

بيان الفقه في شرح العروة الوثقى

الخمس

ساحة آية الله العظمى السيد صادق الشيرازي دام ظله

الجزء الخامس

هوية الكتاب

المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم: كتاب الخمس.

بسمه تعالى وله الحمد

الحمد لله رب العالمين وصلوات الله على رسوله الأمين وعترته الطاهرين
ولعنة الله على أعدائهم إلى يوم الدين.

[تعريف الخمس]

قال في العروة: {بسم الله الرحمن الرحيم: كتاب الخمس} - بضمين، أو
اسكان الثاني^(١) - وقال الشيخ الأنصاري &: «وهو لغة رابع الكسور، وشرعاً
اسم لحق في المال يجب للحجة # وقبيله»^(٢).
وهذا التعريف للزكاة: «اسم لحق في المال» عرفه المحقق في المعتبر وغيره
تعريفاً شرعياً^(٣)، لأن الزكاة لغة بمعنى: الطهارة، والنماء ونحو ذلك، وحيث إن
إعطاء هذا النصاب موجب للطهارة والنماء اختلف المعنى العرفي عن الشرعي.
أما الخمس، فالظاهر: اتحاد المعنيين فيه، مع اشتراط شروط وقيود، نظير:
الطهارة من الخبث والحدث، ونفس الخبث والحدث، و: التقليد ونحو ذلك.
فالحق ان يقال: «والخمس هو لغة وشرعاً وعرفاً: رابع الكسور، جعله الله
تعالى - حقاً وحكماً - في المال بشروط معينة للأصناف الستة».

(١) مجمع البحرين: حرف الخاء.

(٢) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢١.

(٣) المعتبر: ج ٢، ص ٤٨٥.

وهو من الفرائض .

وعليه: ١- فليس للخمس اسم ومسمى، نظير: النصف والرابع والثالث والسادس والثلث في الارث، لوحدة اللفظ والمعنى - مفهوماً - وتغايرهما في الترجمة. ٢- وليس حقاً فقط، بل حقاً وحكماً، لان الخمس في المال، وهو حق وحكم معاً دائماً، وبينهما عموم مطلق، لان كل حق معه حكم ولا عكس كالطهارة بالمعنين فانها حكم بلا حق. ٣- وان «يجب» الذي ذكره الشيخ ع في التعريف، اخص من الخمس، لخروج ما يستحب - احتياطاً - فيه الخمس: كاعطاء الخمس فور حصول الفائدة بدون انتظار السنة، وكما في الهدية ونحوها.

[الخمس فريضة للنبي وآله]

قال في العروة: { وهو من الفرائض }.

والفرض لغة: هو التقدير، لان الفرض مقدر، واطلاق الفرض على ما يقع فيه الوتر من القوس ليس معنى ثانياً - كما في مجمع البحرين في «فرض» - بل هو مصداق للتقدير.

وشرعاً هو: ١- التقدير الالزامي من الشارع مطلقاً وان كان بواسطة النبي ﷺ الذي أوكل اليه ذلك لقوله ﷺ: «إن الله لما أدب نبيه إئتدب ففوض اليه»^(١).

٢- التقدير الالزامي من الله تعالى خاصة.

والفرض هنا بالمعنين صحيح، فالخمس واجب ووجوبه في القرآن

الكريم.

(١) وسائل الشيعة: الحج الباب ١٧ من أبواب المزار الحديث ١٣.

وقد جعلها الله تعالى لمحمد صلى الله عليه وآله وذريته عوضاً عن الزكاة،
إكراماً لهم.

قال في العروة: { وقد جعلها الله تعالى } أي: فريضة الخمس { لمحمد صلى
الله عليه وآله وذريته عوضاً عن الزكاة، إكراماً لهم }.
وهذا هو مضمون روايات يذكر المصنف & بعضها، وسيأتي في غضون
المباحث بعض آخر منها أيضاً إن شاء الله تعالى.

[أمور ينبغي الالتفات إليها]

وهنا أمور - علمية لا عملية - ينبغي الالتفات إليها:

[الأمر الأول]

١- جعل الله الخمس للنبي ﷺ إكراماً وليس اجراً للرسالة، فلا ينافي
الآيات الكريبات مثل قوله تعالى: ﴿قُلْ لَا أَسْأَلُكُمْ عَلَيْهِ أَجْرًا إِلَّا الْمَوَدَّةَ فِي
الْقُرْبَىٰ﴾^(١) ونحوه مما يدل على نفي الأجر للرسالة، وذلك من جهات:
الجهة الأولى: جعل مال اعم من الأجر، مثال ذلك: الحكومات تأخذ
الضرائب وليس ذلك اجراً.

الجهة الثانية: الخمس للشؤون الدينية فليس شخصياً، ففي حديث عن الإمام
الرضا عليه السلام: «ان الخمس عوننا على ديننا»^(٢) ولذا كانوا يصرفون كل ما يصلهم بل
غالباً كانوا مديونين عند استشهادهم كما ورد في النبي، وامير المؤمنين، والائمة:

(١) الشورى: ٢٣.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب الأنفال، الحديث ٢.

الحسن والحسين والرضا وغيرهم صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين.
الجهة الثالثة: سهم السادة للفقراء، فليس اجراً.

[الأمر الثاني]

٢- معنى كون الخمس عوضاً عن الزكاة: انها الأصل في التشريع، وحيث منع النبي ﷺ وذريته منها جعل لهم الخمس، حتى انه لو لم يعوّض كان الأصل للجميع.

[الأمر الثالث]

٣- الاكرام - الوارد في الروايات - هو اعتبار عقلائي، فالشخص قد يدعو لوليمة شخصين: احدهما: لانه رجل محترم، والثاني: لانه فقير.
أو يعطي مبلغاً لشخصين: صديقه هدية، وفقيراً للحاجة.
ثم ان الفرق بين: المقدار والمتعلق في الزكاة والخمس هو نوع اكرام، كتفريق الضيوف بنوع الأكل، ومكانه وزمانه مثلاً.
ثم ان علة هذا التكريم للذرية، هو نفس النبي ﷺ والائمة ^٨، اذ تكريم العظيم تكريم لذريته والمرتبطين به.

[الأمر الرابع]

٤- جعل الخمس عوضاً عن الزكاة، انها هو في الجملة والمعظم، والا فزكاة الهاشمي للهاشمي، والصدقات المستحبة، بل الزكوات المستحبة: كزكاة مال التجارة ونحوها مما ذكر في اوصاف المستحقين في كتاب الزكاة من العروة^(١) على

(١) العروة الوثقى: الزكاة، فصل في أوصاف المستحقين، المسألة ٢١.

المشهور- وان احتاط البعض: كالعراقي والبروجردى وغيرهما قدس سرهم بترك دفع الواجبة بل والمندوبة- وذلك للأدلة الخاصة.

[الأمر الخامس]

٥- التعبير عن الزكاة بـ«أوساخ أيدي الناس» - كما في صحاح: ابن مسلم وزرارة وأبي بصير وغيرهم^(١) - ليس معناه: ان الزكاة وسخ للأخذ بل لمن عليه الزكاة إذا لم يؤدها، نظير قوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا﴾^(٢).

وانما أولنا هذا التأويل جمعاً بين هذا الحديث وبين ما دلّ على حرمة المؤمن وعظمته، مثل الصحيح القائل: «المؤمن اعظم حرمة من الكعبة»^(٣) والقائل: «والله ان المؤمن لأعظم حقاً من الكعبة»^(٤).

ثم اننا في الخمس لانحتاج إلى رواية نبوية بالخصوص، بل الحجّة، وهو: الحديث الواصل من المعصوم عليه السلام من أيّ واحد منهم ^٨ كان.

[الأمر السادس]

٦- أ- لماذا جاء ذكر الزكاة في القرآن الكريم مكرراً ولم يأت ذكر الخمس إلا مرة واحدة؟

ب- ولماذا لم يؤدّ الرسول صلى الله عليه وآله والأئمة ^٨ الخمس كما كانوا يؤدّون

(١) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ٢٩ من أبواب المستحقين، ح ٢.

(٢) النساء: ١٠.

(٣) الخصال: ص ٢٧.

(٤) الاختصاص: ص ٢٨.

الزكاة، حتى وردت في زيارتهم: «اشهد انك قد اقامت الصلاة وآتيت الزكاة»؟
 ج - ولماذا لم يأخذ النبي ﷺ في عهده خمس الارباح، بل لم يذكره أحد؟
 هذه أسئلة ثلاثة ربما تثار، والجواب عنها كما يلي:
 أما الجواب عن «أ» فبالنقض والحل:

[أجوبة وردود]

أما نقضاً: فبأفضلية النبي ﷺ من موسى ﷺ مع ان النبي ﷺ لم يُذكر باسمه في القرآن إلا قليلاً: أربع مرات، بينما ذكر موسى باسمه أكثر من مائة مرة. وفاطمة الزهراء ﷺ بتواتر الروايات أفضل من مريم ﷺ ولم تُذكر في القرآن، وُذكرت مريم ﷺ عشرات المرات.
 وأما حلاً: فبأن أصل الذكر في القرآن وعدمه، وتكراره وعدم تكراره، تابعان لحكم ومصالح شتى، فلا الذكر دليل - دائماً - على الاهتمام الأكثر، ولا عدمه على الأقل، والتكرار وعدمه أيضاً كذلك.
 كما إن الزكاة ربما تكون شاملة للخمس باعتبار معناها، دون مثل لوازم ﴿تطهرهم بها وتزكّهم﴾^(١).

وأما الجواب عن «ب» فبأن الخمس لا يجب على النبي ﷺ والإمام ﷺ وهذا وان لم يدل عليه دليل لفظي، إلا أنّ عدم ورود اعطائهم للخمس في مثل المقام يكشف من باب: «لو كان لبان» على عدم وجوبه عليهم.
 وأما الجواب عن «ج» فمن وجوه:

الأول: إن الروايات - عند العامة والخاصة - ذكرت «الخمس» في الأرباح

(١) التوبة: ١٠٣.

عن النبي ﷺ وانه اخذها أيضاً، ودونك نماذج منها:

[روايات الخاصة]

اما روايات الخاصة في خمس الأرباح فمنها ما يلي:

«ان رسول الله ﷺ قال لابي ذر وسلمان والمقداد: «أشهدوني على انفسكم بشهادة أن لا إله إلا الله... وإخراج الخمس من كل ما يملكه احد من الناس حتى يرفعه إلى وليّ المؤمنين واميرهم...»^(١).

[روايات العامة]

واما روايات العامة في خمس الارباح فاليك أيضاً نماذج منها:

- ١- «قدم وفد عبد القيس على رسول الله ﷺ فقال: أمركم بأربع... وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، وان تؤدّوا اليّ خمس ما غنتم»^(٢) روي متواتراً في العديد من الصحاح الستة وكرّر البخاري نقلها عدّة مرّات مع انه لم تكن حرب.
- ٢- رسالة النبي ﷺ إلى بني جهينة وفيها: «بسم الله الرحمن الرحيم هذا كتاب من الله العزيز على لسان رسوله... أن لكم بطون الأرض وسهولها، وتلاع الاودية وظهورها... على أن تؤدّوا الخمس وتصلّوا الخمس»^(٣).
- ٣- وفي صحيح البخاري والترمذي وغيرهما: «ان رجلاً من بني عبد قيس جاء إلى النبي ﷺ فلما اراد الانصراف امره بالصلاة والصيام والزكاة واعطاء الخمس مما غنم»^(٤).

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤، من أبواب الأنفال، الحديث ٢١.

(٢) البخاري: ج ١، ص ١٣٣.

(٣) كنز العمال: ج ١٣، ص ٥٠١.

(٤) البخاري: ج ٤، ص ٢٠٥.

وهذا غير الحديث الأول - كما هو ظاهر - وهو كالحديث الأول ورد حيث لا حرب .

٤- وكتب ﷺ لعمر بن حزم - حينما ارسله إلى اليمن - كتاباً مطولاً جاء فيه: «وأمره أن يأخذ من المغنم خمس الله...»^(١).

ولم يذكر التاريخ جريان حروب بينهم وبين غيرهم بعد اسلامهم، وانهم غنموا من تلك الحروب، وارسلوا خمس غنائمهم إلى رسول الله ﷺ كما هو صريح الحديث التالي:

٥- وكتب ﷺ لبيبي عبد كلال اليمانيين مع عمرو بن حزم - وفي الرسالة منه ﷺ اليهم: «فقد رجع رسولكم واعطيتم من الغنائم خمس الله عز وجل»^(٢)

٦- وكتب ﷺ لقبيلتي: سعد هذيم من قضاة، وجدام، وأمرهم أن يدفعوا الصدقة والخمس إلى رسولي: «أبي» و«عُتبة» و«من ارسله»^(٣).

[الخمس في أكثر من عشر رسائل]

وهناك في روايات العامة قد ذكر النبي ﷺ الخمس في رسائل آخر - أكثر من عشر رسائل - بعثها إلى القبائل ورؤسائها، وهي:

١- قبيلة بكاء.

٢- قبيلة بني زهير.

٣- حرس.

(١) مسند احمد: ج ٢، ص ١٤ و ١٥. وابن ماجه: ج ١، ص ٥٧٣ و ٥٧٥ و ٥٧٧.

(٢) سنن البيهقي: ج ٤، ص ٨٩، وغيره.

(٣) طبقات ابن سعد: ج ١، قسم ٢، ص ٢٣ و ٢٤.

- ٤- لحم.
 - ٥- بني جديس.
 - ٦- للأسبذيين.
 - ٧- بني معاوية.
 - ٨- بني هرقة.
 - ٩- بني قيل.
 - ١٠- بني قيس.
 - ١١- بني جرمر.
 - ١٢- ولأجنادة وقومه.
 - ١٣- لمالك بن احجر.
 - ١٤- الفجيع ومن تبعه.
 - ١٥- لصيفي بن عامر شيخ بني ثعلبة.
 - ١٦- ونهشل بن مالك رئيس بن عامر.
 - ١٧- ولجهينة بن زيد.
 - ١٨- وملوك حمير.
 - ١٩- وملوك عمان، وغيرهم... وغيرهم^(١).
- أقول: روى الواقدي باسانيده «عن ابن عباس انه كتب كتاباً لمن اسلم من جرش، فيه الأمر لهم باقامة الصلاة، وإيتاء الزكاة، واعطاء خمس المغنم»^(٢).

(١) الصحيح من السيرة: ج ٥، ص ٢٠٤، في الحاشية ذكر مصادر ذلك كله.

(٢) البداية والنهاية: ج ٥، ص ٣٥٠.

ومن منع منه درهماً أو أقل، كان مندرجاً في الظالمين لهم والغاصبين لحقهم. بل من كان مستحلاً لذلك كان من الكافرين.

[حُكْمُ مَانِعِ الْخُمْسِ]

قال في العروة: {ومن منع منه درهماً - أو أقل - كان مندرجاً في الظالمين لهم، والغاصبين لحقهم، بل من كان مستحلاً لذلك} (أي: مستحلاً لمنع الخمس) {كان من الكافرين} والبحث عن مستحلّ المنع وكونه من الكافرين محله نجاسة الكافر من بحث النجاسات من كتاب الطهارة.

والأظهر ان المحكوم بحكم الكافر هما اثنان:

١- منكر الأصول الثلاثة: التوحيد، والنبوة، والمعاد.

٢- منكر الضروري بحيث يرجع انكاره إلى انكار احد الأصول الثلاثة.

والظاهر: انه + اراد ذلك لتصريحه به في النجاسات، وسكوت المعلقين

هنا لعله لذلك أيضاً، ولذا قال في العروة في فصل النجاسات: «الثامن:

الكافر... من كان منكراً للألوهية، او التوحيد، او الرسالة، أو ضرورياً من

ضروريات الدين، مع الالتفات إلى كونه ضرورياً، بحيث يرجع انكاره إلى انكار

الرسالة» ثم احتاط في الاجتناب حتى مع عدم الالتفات، وهذا الاحتياط

استحيابي وسكت عليه المعظم، أمثال: العراقي، والحائري، والبروجردي،

والوالد، وابن العم، والسيد الأخ، وكاشف الغطاء وغيرهم قدس سرهم تبعاً

لمعظم من قبلهم: كأصحاب الجواهر، والمستند، ومفتاح الكرامة وآخرين قدس

سرهم.

ففي الخبر عن أبي بصير قال: «قلت لأبي جعفر عليه السلام: ما أيسر ما يدخل به العبد النار؟ قال عليه السلام: من أكل مال اليتيم درهماً ونحن اليتيم». وعن الإمام الصادق عليه السلام: «ان الله لا إله إلا هو حيث حرّم علينا الصدقة أنزل لنا الخمس، فالصدقة علينا حرام، والخمس لنا فريضة، والكرامة لنا حلال»، وعن أبي جعفر عليه السلام: «لا يحلّ لأحد أن يشتري من الخمس شيئاً حتى يصل إلينا حقّنا». وعن أبي عبد الله عليه السلام: «لا يُعذر عبد اشترى من الخمس شيئاً أن يقول: يا ربّ اشتريته بمالي، حتى يأذن له أهل الخمس».

[أهمية الخمس في الأحاديث الشريفة]

قال في العروة: {ففي الخبر عن أبي بصير قال: «قلت لأبي جعفر عليه السلام: ما أيسر ما»} {أي: ما أقلّ شيء؟} {يدخل به العبد النار؟ قال عليه السلام: من أكل من مال اليتيم درهماً، ونحن اليتيم} ^(١) {أي: صنف اليتيم، من باب: زيد عدل}.
 {«وعن الإمام الصادق عليه السلام: «إن الله لا إله إلا هو»} وهذا التعبير لتحويل الأمر وتعظيمه نظير قول الإنسان: الله العظيم أمر بكذا {«حيث حرّم علينا الصدقة أنزل لنا الخمس، فالصدقة علينا حرام»} {أي: طبيعة الصدقة، فلا منافاة مع جواز المستحبة} {«والخمس لنا فريضة»} {أي: واجبة من الله سبحانه وبأمره} {«والكرامة لنا حلال»} ^(٢) والمراد هو: الأكرام بالتحف والهدايا.
 {«وعن أبي جعفر عليه السلام: «لا يحلّ لأحد أن يشتري من الخمس شيئاً»} {أي: من مال تعلق به الخمس} {«حتى يصل إلينا حقّنا»} ^(٣) وهو الخمس.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

{ وعن أبي عبد الله عليه السلام: «لا يُعذر عبد اشترى من الخمس شيئاً» } ويراد به المال الذي فيه الخمس { «أن يقول: يا رب اشتريته بمالي حتى يأذن له أهل الخمس» }^(١) وهم كما في الآية الكريمة: الله تعالى والرسول الكريم والأئمة المعصومون من أهل بيته، واليتامى والمساكين وابن السبيل من السادة الذين يرجع نسبهم إلى جد الرسول الكريم «هاشم».

[الخمس في أحاديث أخرى]

وعن عمران بن موسى، عن الإمام موسى بن جعفر عليه السلام قال: «قرأت عليه آية الخمس فقال: ما كان لله فهو لرسوله، وما كان لرسوله فهو لنا، ثم قال: والله لقد يسر الله على المؤمنين أرزاقهم بخمسة دراهم، جعلوا ربهم واحداً وأكلوا أربعة أحلاء، ثم قال: هذا من حديثنا صعب مستصعب، لا يعمل به ولا يصبر عليه إلا ممتحن قلبه للإيمان»^(٢).

وعن سليم بن قيس قال: «سمعت أمير المؤمنين عليه السلام يقول: نحن والله الذين عنى الله بذي القربى الذين قرنهم الله بنفسه وبنبيه فقال: ﴿مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ﴾^(٣) منا خاصة، ولم يجعل لنا سهماً في الصدقة، أكرم الله نبيه وأكرمنا ان يطعمنا أو ساخ ما في أيدي الناس»^(٤).

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب الأنفال، الحديث ١١.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٣) الحشر: ٧.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب قسمة الخمس، الحديث ٤.

وعن سليم بن قيس أيضاً في حديث آخر عن الإمام أمير المؤمنين عليه السلام قريب منه، قال في آخره: «... فكذبوا الله وكذبوا رسوله، وجحدوا كتاب الله الناطق بحقنا، ومنعونا فرضاً فرضه الله لنا...»^(١).

وعن سدير عن أبي جعفر عليه السلام قال: «يا أبا الفضل لنا حق هو في كتاب الله في الخمس، فلو محوه فقالوا: ليس من الله، أو لم يعملوا به، لكان سواء»^(٢).
وعن أبي هاشم باسناده عن الإمام الباقر عليه السلام قال: «قال الله تعالى لمحمد صلى الله عليه وآله: إني اصطفتك وانتجبت علياً، وجعلت منكم ذرية طيبة جعلت لهم الخمس»^(٣).

والمعتبر بابن سنان وصباح الأزرق - لكون الأزرق من شيوخ صفوان -
عن ابن مسلم عن أحدهما عليهما السلام: «ان اشد ما فيه الناس يوم القيامة ان يقوم صاحب الخمس فيقول: يا رب خمسي» وله أسناد مستفيضة^(٤).
والخبر المروي في الكافي والتهذيب والاستبصار والمقنعة: «كتب رجل من تجار فارس من بعض موالي أبي الحسن الرضا عليه السلام يسأله الإذن في الخمس، فكتب إليه... ان الخمس عوننا على ديننا... فلا تزوه عنا، ولا تحرموا أنفسكم دعاءنا...»^(٥).

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب قسمة الخمس، الحديث ٧.

(٢) بحار الأنوار: ج ٩٣، ص ١٨٨، الباب ٢٢، الحديث ١٧.

(٣) بحار الأنوار: ج ٩٣، ص ١٨٧، الباب ٢٢، الحديث ١٤.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب الأنفال، الحديث ٥.

(٥) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب الأنفال، الحديث ٢.

١ - فصل: فيما يجب فيه الخمس.

[ما يجب فيه الخمس]

قال في العروة: {فصل: فيما يجب فيه الخمس} و«يجب» فيه مطلبان:

١- في الزكاة ما يستحب فيه الزكاة: كمال التجارة، والخيل وغير ذلك، ولكن لم أجد في الخمس ما يستحب فيه أصلياً، نعم قد يحتاط استحباباً بالخمس، كما في الهدية عند بعض.

٢- وجوب الخمس اما بمعنى الثبوت، مثل قوله تعالى: {فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا فَكُلُوا مِنْهَا} (١).

أو تابع للحكم الوضعي وهو: ثبوت الخمس، إذ كما سيأتي إن شاء الله تعالى بحثه: أن الخمس متعلق بالعين، كما هو المتفق عليه ظاهراً، وهو ظاهر معظم الروايات القائلة: «فيه الخمس» أو «ففيه الخمس» أو «عليه الخمس» (٢) ونحوها مما سيأتي في غضون المباحث الآتية إن شاء الله تعالى.

نعم، ورد في بعض الروايات التعبير بالوجوب، كما في صحيح علي بن مهزيار: «يجب عليهم الخمس» (٣).

(١) سورة الحج: الآية ٣٦.

(٢) انظر: وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٣.

وهو: سبعة أشياء.

الأول: الغنائم المأخوذة من الكفار من أهل الحرب قهراً بالمقاتلة معهم، بشرط أن يكون باذن الإمام عليه السلام.

[موارد سبعة]

قال في العروة: {وهو: سبعة أشياء} والحصر استقرائي، وما في بعض الروايات من ذكر بعض السبعة لا ينافي ذلك، لتعارف الروايات - كما في عرف العقلاء- في عدم ذكر جميع الأمور دائماً، بل البعض أحياناً لجهات تالية:

١- منها كثرة الابتلاء.

٢- ومنها عدم ابتلاء المخاطب الا بالبعض، ومنها غير ذلك. كما في عدد النجاسات، وعدد المطهرات، وعدد ما يجب فيه الزكاة، وعدد مفطرات الصوم، فعن الإمام الباقر عليه السلام انه قال: «لا يضر الصائم ما صنع إذا اجتنب ثلاث خصال: الطعام والشراب، والنساء، والارتماس في الماء»^(١). ومحرمات الاحرام وغير ذلك.

كذلك الفقهاء الذين ذكروا البعض: كالشاهد، ادخلوا غيره فيه، ففي البيان: «الخمس وهو الحق الواجب في الغنيمة... وهو بشهادة الاستقراء سبعة داخله في اسم الغنيمة، أحدها: غنائم دار الحرب»^(٢).

(١) وسائل الشيعة: الصوم، الباب ١ من أبواب ما يمسك عنه، الحديث ١.

(٢) البيان: ص ٢١٣.

[المورد الأول: خمس غنائم الحرب]

قال في العروة: {الأول: الغنائم المأخوذة من الكفار من أهل الحرب قهراً بالمقاتلة معهم، بشرط ان يكون باذن الإمام عليه السلام }.

[قيود خمسة]

هنا قيود خمسة:

- ١- من الكفار.
- ٢- من أهل الحرب.
- ٣- قهراً.
- ٤- بالمقاتلة معهم.
- ٥- بشرط اذن المعصوم عليه السلام.

[القيد الأول]

١- من الكفار، فلا خمس فيما يؤخذ من غير الكفار حتى الخوارج، بل لا يجوز الأخذ حتى في الحرب، كما يعرف من قول أمير المؤمنين علي عليه السلام وفعله في الجمل وصفين والنهروان، وإن كان ذلك لمصلحة ثانوية رآها أمير المؤمنين علي عليه السلام والأئمة ^١ بناء على الولاية التشريعية لهم كما هو الحق.

ففي جهاد الوسائل روايات عديدة في ذلك منها: «ان الناس اجتمعوا إلى أمير المؤمنين عليه السلام يوم البصرة فقالوا: يا أمير المؤمنين! اقسم بيننا غنائمهم. قال عليه السلام: أيكم يأخذ أم المؤمنين في سهمه؟»^(١).

قال العلامة ع في المختلف: «ومرجع الناس في ذلك كله إلى ما قضى

(١) وسائل الشيعة: الجهاد، الباب ٢٥ من أبواب جهاد العدو، الحديث ٧.

به أمير المؤمنين عليه السلام في محاربي أهل البصرة، فانه منع من غنيمة أموالهم وقسمتها كما تقسم أموال الحرب، ولا اعلم خلافاً من الفقهاء في ذلك، ولما رجعوا إلى أمير المؤمنين عليه السلام في ذلك، قال: ايكم يأخذ عائشة في سهمه؟^(١).

وقال الشيخ في المبسوط: «إذا انقضت الحرب بين أهل العدل والبغي إما بالهزيمة، أو بأن عادوا إلى طاعة الإمام... فكل من وجد عين ماله عند غيره كان أحق به، سواء كان من أهل العدل أو أهل البغي»^(٢).

والبحث طويل محله كتاب الجهاد، وسيأتي إن شاء الله تعالى من الماتن + في المسألة الثانية من نفس هذا الفصل قوله: «فيشكل حلّية أموالهم».

[القيّد الثاني]

٢- من أهل الحرب، دون غيرهم من الكفار، فالكافر - غير الحربي حال الحرب - على اقسام:

١- الحربي في غير حال الحرب - قبلها أو بعدها-

٢- الذمّي.

٣- المستأمن.

٤- المعاهد.

قال في كشف الغطاء: «غنائم دار الحرب كلما اخذ من الكفار الحربيين... ولم يكن مغصوباً من مسلم أو ذمّي أو معاهد أو معتصم بامان... ففيه الخمس»^(٣).

(١) المختلف: ج ٤، ص ٤٤٩.

(٢) المبسوط: ج ٧، ص ٢٦٦.

(٣) كشف الغطاء: ج ٢، ص ٣٥٩.

[القيد الثالث]

٣- قهراً، فما اخذ من الكافر حتى الحربي ببيع أو هبة أو صلح أو نحو ذلك، فلا خمس فيه الا خمس الفوائد - بعد المؤونة والسنة - .

[القيد الرابع]

٤- بالمقاتلة معهم، وسيأتي بحث ما يؤخذ بالسرقة والغيلة وترك اعطاء قرضهم ونحو ذلك في المسألة الاولى من نفس هذا الفصل إن شاء الله تعالى.

[القيد الخامس]

٥- بشرط إذن المعصوم عليه السلام أو المنصوب بأمره الخاص أو العام، وإلا كان كل الغنيمة فيئاً كما سيأتي قريباً من المصنف & - وذلك قبل المسألة الاولى من نفس هذا الفصل - إن شاء الله تعالى.

[إشكال وجواب]

ثم انه ورد في بعض الروايات حصر الخمس في الغنيمة، مثل: صحيحة عبد الله بن سنان عن الإمام الصادق عليه السلام قال: «ليس الخمس إلا في الغنائم خاصة»^(١) لكن أجيب عنه بأمور يأتي البحث عنها قريباً إن شاء الله تعالى.

[هنا أمران]

واجيب عن ذلك وأمثاله بامور احسنها امران:

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

[الأمر الأول]

١- ان «ماغنتم» و«الغنائم» ونحوهما مما ورد في الأدلة، لا قرينة صارفة لها عن اطلاقها لكل فائدة يحصل الانسان عليها، إلا ورود الآية الكريمة في حرب بدر، والمورد لا يخصص الوارد، وإلا اقتضى التخصيص بخصوص حرب بدر دون مطلق الحروب، كما لا يخفى.

وقوله تعالى: {يَوْمَ الْفُرْقَانِ يَوْمَ التَّقِي الْجُمُعَانِ} ^(١) لا ظهور له في تعلق الظرف بـ «غنتم» فكيف بأن يكون اقوى من عموم «غنتم»؟ بل الظاهر: تعلق الظرف بـ «انزلنا» أي: أنزلنا من الآيات الباهرات، والمعجزات الواضحات التالية:

١- نزول الملائكة.

٢- رمي النبي ﷺ التراب ووصوله إلى اعين المشركين من مسافة بعيدة.

٣- هزيمة جمع كثير مع العدة الكافية على يد عدد قليل بلا عدة.

٤- النصر الواضح غير المترقب في مثل ذلك.

وذلك لقرب «انزلنا».

والآية الكريمة هكذا: ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ فَإِنَّ لَّهِ حُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ إِن كُنتُمْ أُمَّتُمْ بِاللَّهِ وَمَا أَنزَلْنَا عَلَىٰ عَبْدِنَا يَوْمَ الْفُرْقَانِ يَوْمَ التَّقِي الْجُمُعَانِ وَاللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ﴾ ^(٢).

واما احتمال تعلق الظرف بـ «الله خمس» أي: ثابت، فضعيف جداً لكونه

(١) الأنفال: ٤١.

(٢) الأنفال: ٤١.

خلاف الظاهر مسلماً.

[من أدلة اطلاق الغنيمة]

ويدل على اطلاق الغنيمة وشمولها لكل فائدة ما يلي:

١ - ورد في فصيح الكلام: غنيمة باردة، والتقسيم دليل الجامع والشركة، ففي المجازات النبوية: «الصوم في الشتاء: الغنيمة الباردة»^(١) وفي تاج العروس وهو في شرح القاموس: «والباردة: الغنيمة الحاصلة بغير تعب»^(٢).

٢- كما ان التقييد دليل الاطلاق، فيقال: «غنائم الحرب» و«غنائم دار الحرب» و«غنيمة الحرب» ونحوها، ولذا كان الأصل في القيد: الاحتراز (أي: ظاهراً فيه) دون التوضيح، وكونه توضيحياً خلاف الأصل وبحاجة إلى القرينة، كما ذكره في الأصول وبنوا عليه في الفقه.

قال الوحيد البهبهاني & في حاشية مجمع الفائدة^(٣) «مفهوم القيد حجة قطعاً، لأن القيد للاحتراز فكيف لا يكون مفهومه حجة؟».

[الأمر الثاني]

٢- ان الأئمة [^] وهم اعلم الناس بلغة العرب، وبالقرآن خاصة، فسروا الغنيمة بكل فائدة، ولا تعارض بين تفسيرهم وتفسير غيرهم، لأعلميتهم [^] من غيرهم.

(١) المجازات النبوية: ص ٢٣٦، الكلمة ١٩١.

(٢) تاج العروس: ج ٢، ص ٣٠١.

(٣) مجمع الفائدة: ص ٣٥٤.

من غير فرق بين ما حواه العسكر وما لم يحوه، والمنقول وغيره:
كالأراضي والأشجار ونحوها.

ففي صحيح علي بن مهزيار عن الإمام الجواد عليه السلام انه كتب إليه: «... قال الله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ...﴾ والغنائم والفوائد - يرحمك الله - فهي: الغنيمة يغنمها المرء، والفائدة يفيدها، والجائزة من الانسان للانسان...»^(١). وفي خبر حكيم مؤذن بني عبس (بني عيس خ ل) عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قلت له: { وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ مِثْلَهُ وَلِلرَّسُولِ } قال: هي والله الافادة يوماً بيوم»^(٢).

وإذا تعارض تفسير الائمة [^] مع كلام لغوي، قدّم كلامهم لأنهم اعلم، وانهم العرب دون اللغوي.

[مواصفات غنائم الحرب]

قال في العروة: {من غير فرق بين ما حواه العسكر وما لم يحوه} وهو اجماعي بلا خلاف من أحد {والمنقول وغيره: كالأراضي والأشجار ونحوها} وهذا محل وفاق بين المشهور، فان عليه شهرة عظيمة، بل لم ينقل الخلاف عن أحد إلى زمان المحدث البحراني صاحب الحدائق & وتبعه عدد قليل ممن تأخر عنه. قال صاحب الجواهر: «لا اعرف فيه خلافاً»^(٣).

وقال في المدارك: «هذا الحكم مجمع عليه بين المسلمين»^(٤).

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب الأنفال، الحديث ٨.

(٣) الجواهر: ج ١٦، ص ٦.

(٤) المدارك: ج ٥، ص ٣٦٠.

وقال في الشرائع: «واما ما لا ينقل فهو للمسلمين قاطبة وفيه الخمس»^(١).
 وفي رسالة مجمع الرسائل: «سواء كان من المنقولات ام من غيرها»^(٢) ولم
 يعلق أحد من الفقهاء الثمانية.
 وكذا العروة لم يعلق المعظم: كالنائيني، والحائري، والبروجردى،
 والوالد، وابن العم، وكاشف الغطاء، والعراقي وغيرهم قدس سرهم.
 نعم علق بعض بالاشكال أو المنع كالسيد الأخ & في حاشية العروة وان
 وافق المشهور في الفقه ظاهراً.
 وعمدة أدلة المشهور: الاطلاقات والروايات الخاصة.

[أدلة صاحب الحدائق]

وعمدة أدلة الحدائق ومن تبعه أمران:

[الدليل الأول]

احدهما: ظهور اخبار خمس الغنائم فيما ينقل، قال: «وقد تتبعت ما
 حضرني من كتب الأخبار: كالوافي والوسائل المشتمل على اخبار الكتب الأربعة
 وغيرها فلم اقف فيها على ما يدل على دخول الأرض ونحوها مما قدمناه في
 الغنيمة التي يتعلق بها الخمس، ولم أقف في شيء منها على وجوب اخراج
 الخمس منها عيناً أو قيمة، حتى الأخبار الواردة في تفسير الآية الكريمة المشار
 إليها، فإنها ما بين صريح أو ظاهر في تخصيصها بما ينقل ويجول، وحينئذ فيمكن

(١) الشرائع: ج ١، ص ٢٤٥.

(٢) مجمع الرسائل: المسألة ١٥٨٦.

تخصيص الآية الكريمة بما دلت عليه هذه الأخبار^(١).
وفيه: انه يكفي الاطلاقات والروايات الخاصة.

[الدليل الثاني]

ثانيهما: خلّو أخبار الأرض المفتوحة عنوة عن الخمس، قال: «وهذا يكشف عن عدم الخمس فيها»^(٢).

وفيه: مضافاً إلى اعمية ذلك وجود أخبار مصرّحة بالخمس:
منها: صحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «سمعتة يقول:
الفيء والأنفال ما كان من أرض لم يكن فيها هراقة الدماء، وقوم صولحوا
وأعطوا بأيديهم، وما كان من أرض خربة أو بطون أودية فهو كله من الفيء،
فهذا لله ولرسوله، فما كان لله فهو لرسوله يضعه حيث يشاء، وهو للإمام بعد
الرسول، وأما قوله: ﴿وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ
وَلَا رِكَابٍ﴾^(٣) قال: ألا ترى هو هذا؟ وأما قوله: ﴿مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ
أَهْلِ الْقُرَى﴾^(٤) فهذا بمنزلة المغنم، كان أبي يقول ذلك، وليس لنا فيه غير
سهمين: سهم الرسول، وسهم القربى، ثم نحن شركاء الناس فيما بقي»^(٥).

ومنها: صحيح عمر بن اذينة قال: «رأيت ابا سيار مسمع بن عبد الملك
بالمدينة وقد كان حمل إلى أبي عبد الله عليه السلام مالاً في تلك السنة فردّه عليه، فقلت

(١) الحدائق: ج ١٢، ص ٣٢٥.

(٢) الحدائق: ج ١٢، ص ٣٢٥.

(٣) الحشر: ٦.

(٤) الحشر: ٧.

(٥) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب الأنفال، الحديث ١٢.

بعد اخراج المؤن التي انفقت على الغنيمة بعد تحصيلها بحفظ وحمل ورعي ونحوها منها، وبعد اخراج ما جعله الإمام عليه السلام من الغنيمة على فعل مصلحة من المصالح، وبعد استثناء صفايا الغنيمة: كالجارية الورقة، والمركب الفاره، والسيف القاطع، والدرع، فانها للإمام عليه السلام وكذا قطائع الملوك، فانها أيضاً له عليه السلام.

له: لم ردّ عليك أبو عبد الله المال الذي حملته إليه؟ فقال: إني قلت له: إني كنت وليت الغوص فأصبت أربعمئة ألف درهم، وقد جئت بخمسها: ثمانين ألف درهم، وكرهت أن احبسها عنك، وأعرض لها وهي حقك الذي جعل الله تعالى لك في أموالنا، فقال: وما لنا من الأرض وما أخرج الله منها إلا الخمس؟ يا أبا سيار الأرض كلها لنا، فما أخرج الله منها من شيء فهو لنا، قال: قلت له: أنا أحمل إليك المال كله؟ فقال لي: يا أبا سيار قد طيناه لك وحللناك منه، فضم إليك مالك، وكل ما كان في أيدي شيعتنا من الأرض فهم فيه محللون، ومحلل لهم ذلك إلى أن يقوم قائمنا...»^(١).

[الخمس بعد اخراج المؤن]

قال في العروة: {بعد اخراج المؤن التي انفقت على الغنيمة بعد تحصيلها بحفظ وحمل ورعي ونحوها منها، وبعد اخراج ما جعله الإمام عليه السلام من الغنيمة على فعل مصلحة من المصالح، وبعد استثناء صفايا الغنيمة: كالجارية الورقة، والمركب الفاره، والسيف القاطع، والدرع، فانها للإمام عليه السلام وكذا قطائع الملوك، فانها أيضاً له عليه السلام }.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب الأنفال، الحديث ١٢.

[بحث لغوي]

أ- المُوْن: جمع مؤونة على وزن «فعولة» وقيل: هي «مفعلة» من الأين وهو التعب والشدة، وقيل: هي «مفعلة» من الأون وهو: الخرج والعدل، لانه ثقل على الإنسان، ويقال: مانتُ القوم أمؤنهم مأنأ: إذا احتملت مؤونتهم، والمراد بالمؤن هنا هو: ما يصرف من الأموال والنفقات لحفظ الغنائم، أو ما ينفق لأجل رعيها وكلاءتها ونحو ذلك.

ب- الجارية الورقة: أي: الحادثة النضرة، وما أحسن وراقه أي: لبيسته وشارته، وفي بعض النسخ «الجارية الرّوقة» أي: الحسنة التي تروق الإنسان وتعجبه من حيث الجمال أو الكمال، أو النسب أو الحسب أو نحو ذلك.

ج- المركب الفاره: أي: الشيط الحادّ القوي. وفي بعض النسخ: «المركب الغارة» أي: شديد المفاصل كأنه قُتل فتلاً.

[أمور سبعة مستثناة]

ثم ان هناك أموراً سبعة لا تقسم بين المقاتلين، وانما وقع الكلام في انها تخرج قبل الخمس أو بعد الخمس وهي كالتالي:

- ١- المُوْن: أي: مصارف الغنيمة.
- ٢- السلب: ما يُسلب من المقتول.
- ٣- الصفايا: أي: صفو المال من خاتم ثمين ونحوه.
- ٤- القطائع: وهي غير المنقول من صفايا الملوك.
- ٥- الجعائل: ما يجعله الإمام لمن دلّ على شيء، أو عمل عملاً استثنائياً، من الجعالة.
- ٦- الرضخ: - من الرضخ بمعنى العطية - أي: العطايا التي هي اقل من

حصّة المجاهدين للنساء والعييد والكفار إذا قاتلوا باذن الإمام عليه السلام.

٧- النفل: وهو في مقابل الفرض، أي: ما ينقله الإمام لشخص مقابل عمل خاص أو ضعف أو شخصية أو نحوها.

والذي عليه المعظم بعد العروة وقبلها هو: ان استثناء ذلك كله قبل الخمس، ولم أرَ من اشكل في ذلك غير السيد أحمد الخوانساري حيث قال: «محل اشكال» ونقل عن الخلاف والشهيدين في بعض كتبها أيضاً، لكن المنقول عنهم في معظم الكتب: العكس.

والمستفاد من الأخبار ان اخراجها قبل الخمس: كالذي رواه الكليني عن علي، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن جميل، عن زرارة، قال: «الإمام يجري وينفل ويعطي ما يشاء قبل أن تقع السهام»^(١).

والذي رواه الكليني أيضاً عن علي، عن أبيه، عن حماد بن عيسى، عن بعض أصحابنا، عن العبد الصالح قال عليه السلام: «وللإمام صفو المال أن يأخذ من هذه الأموال صفوها: الجارية الفارهة، والدابة الفارهة، والثوب والمتاع مما يحب أو يشتهي، فذلك له قبل القسمة، وقبل اخراج الخمس وله أن يسدّ بذلك المال جميع ما ينوبه من مثل إعطاء المؤلفة قلوبهم وغير ذلك ممّا ينوبه، فان بقي بعد ذلك بشيء أخرج الخمس منه فقسّمه في أهله، وقسّم الباقي على من ولي ذلك، وان لم يبق بعد سدّ النوائب شيء فلا شيء لهم»^(٢).

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب الأنفال، الحديث ٢.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب الأنفال، الحديث ٤.

واما إذا كان الغزو بغير اذن الإمام عليه السلام فإن كان في زمان الحضور وإمكان الاستيذان منه فالغنيمة للإمام عليه السلام، وإن كان في زمن الغيبة فالأحوط إخراج خمسها من حيث الغنيمة خصوصاً إذا كان للدعاء إلى الإسلام. فما يأخذه السلاطين في هذه الأزمنة من الكفار بالمقاتلة معهم من المنقول وغيره يجب فيه الخمس على الأحوط، وإن كان قصدهم زيادة الملك لا الدعاء إلى الإسلام.

[الغزو بغير إذن الإمام]

قال في العروة: { وأما إذا كان الغزو بغير إذن الإمام عليه السلام: فان كان في زمان الحضور وامكان الاستئذان منه، فالغنيمة للإمام عليه السلام، وان كان في زمن الغيبة فالأحوط: اخراج خمسها من حيث الغنيمة، خصوصاً إذا كان الدعاء إلى الإسلام، فما يأخذه السلاطين في هذه الأزمنة من الكفار بالمقاتلة معهم من المنقول وغيره يجب فيه الخمس على الأحوط وان كان قصدهم زيادة الملك لا الدعاء إلى الإسلام }.

[أقوال المسألة]

في المسألة أقوال خمسة:

[القول الأول]

١- المشهور^(١) وهو: انه كل الغنيمة للإمام عليه السلام كما هو صريح مجمع

(١) انظر: الدروس: ج ١، ص ٢٥٩، والمسالك: ج ١، ص ٦٦.

الرسائل^(١) ولم يعلّق عليه احد حتى صاحب العروة &، نعم علّق عليه الشيخ الأنصاري بقوله: «فيه تأمل».

وكذا كثير من معلّقي العروة خالفوا العروة في تفصيلها.

[القول الثاني]

٢- العلامة في المنتهى^(٢) وهو: مساواة ما يغنم باذن الإمام عليه السلام وبدون اذنه: في ان فيها الخمس والباقي للمقاتلين، وتبعه في المدارك قائلاً «وهو جيد»^(٣).

[القول الثالث]

٣- الحدائق^(٤) وهو: التفصيل بين ما لو كانت الحرب للدعاء إلى الإسلام فكل الغنيمة للإمام ولا خمس، وبين ما لو كانت للسيطرة والغلبة ففيها خمس الغنيمة.

ووافق الحدائق - باشكال في الشق الأول - النائيني + في حاشية العروة وان لم يعلّق في حاشية مجمع الرسائل، وكذا الخوانساري (محمد تقي) في حاشية العروة.

[القول الرابع]

٤- ما حكاها المستند وهو: كون الخمس للإمام عليه السلام والباقي للآخذ^(٥).

(١) مجمع الرسائل: الخمس، المسألة ١.

(٢) المنتهى: ج ١، ص ٥٥٤، الطبعة القديمة.

(٣) المدارك: ج ٥، ص ٤١٨.

(٤) الحدائق: ج ١٢، ص ٣٢٢.

(٥) موسوعة الفقه: ٣٣، ص ٢٣.

[القول الخامس]

٥- قول صاحب العروة الذي وافقه عليه كاشف الغطاء والوالد وابن العم والسيد الأخ والحائري - قدس سرهم - وآخرون.
والروايات في المقام مختلفة، والعمدة للمشهور.

[أدلة القول الأول]

أما القول الأول: فقد استدل له بأدلة:

[الدليل الأول]

١- الاجماع المدعى المؤيد بالتسالم بين الأصحاب، وفي الروضة: «والغنيمة بغير اذنه (أي: بغير اذن الإمام عليه السلام) على المشهور، وبه رواية مرسلة الا انه لا قائل بخلافها ظاهراً»^(١).

وقبله قال تلميذ المحقق في كاشف الرموز- الفاضل الآبي -: «وما وقفتُ على مخالف»^(٢).

أشكل عليه صغرى: بعدم كونه اجماعاً.

وكبرى: باحتمال الاستناد بل العلم به.

لكنه غير تام: أ- بكفاية الشهرة العظيمة حجة عقلائية.

ب- وعدم العلم بالاستناد إليه حتى ان المحقق في المعتبر احتمل الاستناد وهذا يكشف عن عدم وجدانه، قال: «وما ذكره الأصحاب ربما عوّلوا فيه على

(١) شرح اللمعة: ج ٢، ص ٨٥.

(٢) كاشف الرموز: ج ١، ص ٢٧٢.

رواية العباس الوراق...»^(١).

[الدليل الثاني]

٢- مرسل العباس الوراق عن رجل سماه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا غزى قوم بغير إذن الإمام عليه السلام فغنموا كانت الغنيمة كلها للإمام، وإذا غزوا بأمر الإمام فغنموا كان للإمام الخمس»^(٢).

وأشكل بالارسال ووجود بعض الضعاف في الخبر.

لكنه من أقوى أقسام انجبار السند بالعمل المستند إليه - غالباً - من المحقق فمن بعده.

قال الشيخ الأنصاري + : «وسندها منجبر بعدم معروفة الخلاف»^(٣).

حتى ان مثل العلامة - مع ذكره في بعض كتبه ارسال الخبر - كانه حصل له الاطمئنان بصدوره عن المعصوم عليه السلام فنسبه إليه وقال: «لقول الصادق عليه السلام: إذا غزى قوم...»^(٤).

وقال المحقق النائيني في موارد مشابهة: «والمناقشة في سند الرواية، مما لا وجه لها بعد عمل المشهور بها»^(٥).

وقال في فوائد الأصول^(٦): «ويغني عن التكلم في سندها عمل المشهور بها

(١) المعتبر: ج ٢، ص ٦٣٥.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب الأنفال، الحديث ١٦.

(٣) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٣٦٢.

(٤) تذكرة الفقهاء: ج ٥، ص ٤٤١ الطبعة الجديدة.

(٥) الصلاة، تقرير الكاظمي: ج ١، ص ١٣٧.

(٦) فوائد الأصول: ج ٣، ص ٤٠٩.

والفتوى على طبقها» وقال أيضاً^(١): «لو كانت الشهرة العملية على خلاف الشهرة الروائية فالعبرة على الشهرة العملية».

وقال المحقق الاصفهاني^(٢): «إلا انها تحتاج إلى جابر وهو عمل الأصحاب المفقود هنا».

وقال المحقق العراقي: «واما الشهرة العملية فهي عبارة عن عمل المشهور بالرواية... ولا إشكال في الترجيح بهذه الشهرة بل الترجيح بها أولى من الترجيح بالشهرة الروائية، لكونها جابرة لضعف الرواية ومصححة للعمل بها وان كانت الرواية بحسب القواعد الرجالية في منتهى درجة الضعف، بل اطلاق المرجح عليها لا يخلو من مسامحة، فان هذه الشهرة كما تكون جابرة لضعف الرواية كذلك تكون موهنة للرواية التي على خلافها وان كانت مشهورة قد رواها الثقات... فان المناط في حجية خبر الواحد بعد ان كان هو الوثوق بسنده وجهته ولو بالأصول العقلائية، فلا جرم بإعراض المشهور من المتقدمين عنه يرتفع الوثوق النوعي بسنده، فيخرج عن درجة الاعتبار وان كان بحسب القواعد الرجالية في منتهى درجة القوة»^(٣).

[الجبر والكسر عند الأصحاب]

هذا مضافاً إلى التزامهم بطرح الخبر الصحيح الظاهر الدلالة لمجرد الإعراض - حتى ممن لا يرى الإعراض كاسراً - والتزامهم بالعمل بالضعيف

(١) فوائد الأصول: ج ٤، ص ٧٨٦.

(٢) حاشية المكاسب، ج ٥، ص ٢٢٩.

(٣) نهاية الأفكار: ج ٤، ص ٢٠٥.

لمجرد العمل حتى ممن لا يرى ذلك ولو أحياناً.
واليك أمثلة:

١- قال بعض من لا يرى الجبر والكسر في كتاب صلاته^(١): «وصحيحة سليمان بن حفص يجب على المسافر أن يقول في دبر كل صلاة يقصر فيها: سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلا الله، والله أكبر ثلاثين مرة... وبما انها دلت على الوجوب صريحاً فمقتضى الصناعة: الحكم به لا الاستحباب، لكن الذي يمنعنا عنه انه ... ولم يذهب إليه احد فيما نعلم... ولأجله فلا مناص من حمل الصحيحة على الاستحباب...» وهذا كسر دلالي.

٢- وقال أيضاً في غسل الاحرام^(٢): «والأخبار به مستفيضة بل كادت تكون متواترة وظاهر جملة منها، بل صريح بعضها وان كان هو الوجوب كما في موثقة سماعة لاطلاق الواجب عليه، ولكن لا بد من رفع اليد عن ذلك وحملها على الاستحباب وتأكده إذ لا يمكن الالتزام بالوجوب مع تصريح الأصحاب بالاستحباب وتسالمهم عليه...».

٣- وقال في الوجوب التعيني لصلاة الجمعة ما حاصله: «لا شبهة في تواتر أخبارها إجمالاً للقطع بصدور بعضها عن المعصوم عليه السلام ومنها صحيحة زرارة عن أبي جعفر عليه السلام: «صلاة الجمعة فريضة...»^(٣) إلى ان قال: «ومع هذا التسالم (أي: تسالم الفقهاء المتقدمين على عدم الوجوب التعيني) كيف يمكننا الأخذ بظاهر الأخبار واطلاقها...» وهذا هو الاعراض الدلالي.

(١) الصلاة للسيد الخوئي: ج ٨، ص ٤٢٨.

(٢) الحج للسيد الخوئي: ج ٢، ص ٤٥٢.

(٣) وسائل الشيعة: الصلاة، الباب ١ من أبواب صلاة الجمعة، الحديث ٨.

٤- وقال في عدم وجوب الاستعاذة قبل الفاتحة^(١): «كما هو المشهور المعروف، بل عن غير واحد دعوى الاجماع عليه».

بينما هنا في المسألة صحيحة الحلبي الظاهرة في الوجوب^(٢) وهناك روايتان ضعيفتان وهما: خبر فرات بن أحنف، ومرسل الصدوق & ^(٣) تدلان على عدم الوجوب، لكنه قال: «كيف والمشهور ذهبوا إلى عدم الوجوب... فهو محمول على الاستحباب»^(٤) وهذا جبر سندي، وكسر سندي، وكسر دلالي.

٥- وقال في عدم وجوب الصلاة على النبي ﷺ عند ذكره^(٥): «وكيف ما كان فهي (أي: روايات الوجوب) بالرغم من قوة السند وظهور الدلالة، لم يكن بد من رفع اليد عنها وحملها على الاستحباب لقرائن... وعمدتها... انه كيف خفي (أي: الوجوب) على جلّ الفقهاء بحيث لم يذهب إلى الوجوب إلا نفر يسير...».

مع ان المستند^(٦) نقل الوجوب عن الفاضل المقداد، وصاحب الحدائق، والصدوق، والبهائي، والكاشاني في الوافي، والصالح المازندراني، وبعض المشائخ البحرينيين كصاحب الحدائق. وكذا عن المقدس الاردبيلي وغيره.

(١) الصلاة للسيد الخوئي: ج ٣، ص ٥٣٣.

(٢) وسائل الشيعة: الصلاة، الباب ٨ من أبواب تكبيرة الاحرام، الحديث ١.

(٣) وسائل الشيعة: القراءة، الباب ٥٨، الحديث ١، ٢.

(٤) الصلاة للسيد الخوئي: ص ٥٣٤.

(٥) الصلاة للسيد الخوئي: ج ٤، ص ٤٣٠.

(٦) المستند: ج ٥، ص ٣٣٧.

وفي المدارك^(١) قال: «فلا ريب في رجحان الصلاة على النبي | في جميع الاحوال، بل لا يبعد وجوبها إذا ذكر لما رواه زرارة في الصحيح...». والى غير ذلك.

[الدليل الثالث]

٣- صحيح معاوية بن وهب الذي رواه الكليني، عن علي، عن أبيه، عن ابن محبوب، عن معاوية، عن الإمام الصادق عليه السلام قال: «قلت له: السرية يبعثها الإمام فيصيبون غنائم كيف تقسم؟ قال عليه السلام: ان قاتلوا عليها مع أمير أمره الإمام عليهم، اخرج منها الخمس لله وللرسول، وقسم بينهم أربعة أخماس، وان لم يكونوا قاتلوا عليها المشركين كان كل ما غنموا للإمام يجعله حيث أحب»^(٢).

وأشكل الشيخ رحمته على الدلالة بقوله: «ولا يخفى عدم دلالتها على المطلوب الا إذا اعتبر مفهوم القيد في قوله: «مع أمير أمره الإمام» مع تأمل فيه أيضاً، لأن المفروض ان ضمير «قاتلوا» راجع إلى «السرية يبعثها الإمام» فالقيد لا يكون للتخصيص قطعاً».

وفيه: ما ذكره في المفاهيم: من ان الشرط كلما كان مركباً من أمور، أو مقيداً بقيود، يكون المفهوم بزوال بعض اجزاء المركب وبزوال بعض تلك القيود، فتأمل.

وربما يعارض بين المرسله والصحيحة، وبين صحيحة الحلبي التي رواها

(١) المدارك: ج ٣، ص ٤٢٨.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب الأنفال، الحديث ٣.

(٣) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٣٦٢.

التهذيب عن سعد، عن علي بن اسماعيل (هو السري وثقه النجاشي وغيره) عن صفوان، عن عبد الله بن مسكان، عن الحلبي عن الصادق عليه السلام: «في الرجل من أصحابنا يكون في لوائهم ويكون معهم فيصيب غنيمة؟ قال: يؤدّي خمسها ويطيب له»^(١).

وأجيب عن الصحيحة بأمور:

أحدها: ما في الجواهر: «من انه تحليل منه عليه السلام بعد الخمس»^(٢).

أقول: ويؤيده ما يصنعه بعض الفقهاء بالنسبة لمجهول المالك، حيث يحكمون بالحل بعد الخمس.

ثانيها: ما عن البعض رداً على الجواهر: «من أن الظاهر انه بيان الحكم الواقعي، لا الترخيص الشخصي»^(٣).

وفيه: ان ظهور الكلام في الحكم الواقعي، هو الأصل العقلائي عند عدم القرينة أو ما يصلح للقرينية، والمعروف من الشيعة انه للإمام وهو قرينة أقوى على خلاف هذا الظهور - كما في نظائره -.

ثالثها: ما في الفقه^(٤) وغيره^(٥): من انه تحليل شخصي لغنيمة بعض الموالين، قال: «ولا يبعد الالتزام به».

وفيه: ان في التفريق بين هذا الموالي وغيره هو خلاف الظاهر.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٨.

(٢) الجواهر: ج ١٦، ص ١٢٧.

(٣) الخمس للسيد الخوئي: ج ١، ص ٢٠.

(٤) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٢٥.

(٥) الخمس للسيد الخوئي: ج ١، ص ٢١.

أقول: ولعلّ ما في الجواهر أولى.

[أدلة القول الثاني]

٢- وأما قول العلامة في المنتهى وهو: المساواة ما يُعْزَم بإذن الإمام عليه السلام مع ما لم يكن بإذنه: في أن فيها الخمس جميعاً، والباقي للمقاتلين، وتبعه في المدارك قائلاً: «وهو جيد».

فقد استدلل له أولاً: باطلاق الآية الكريمة^(١).

وثانياً: بخصوص صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: «في الرجل من أصحابنا يكون في لوائهم فيكون معهم فيصيب غنيمته؟ فقال عليه السلام: يؤدي خمسنا ويطيّب له»^(٢).

وفيه: ١- اطلاق الآية الشريفة^(٣) مقيّد بالمرسل المعمول به للوراق^(٤).

٢- والصحيح ليس حجة بعد الاعراض ومعارضته بالمرسل الحجة للعمل به ولا تكافؤ، كما في عبارة المحقق العراقي «بل اطلاق المرجح عليها لا يخلو من مسامحة، فان هذه الشهرة كما تكون جابرة لضعف الرواية، كذلك تكون موهنة للرواية التي على خلافها وان كانت مشهورة قدر رواها الثقات...»^(٥).

(١) الأنفال: ٤١.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٨.

(٣) الأنفال: ٤١.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب الأنفال، الحديث ١٦.

(٥) نهاية الأفكار: ج ٤، ص ٢٠٥.

[أدلة القول الثالث]

٣- وأما قول صاحب الحدائق^(١) ومن تبعه فهو بالتفصيل:
 أ- بين كون الحرب للدعاء إلى الإسلام فالغنيمة كلها للإمام عليه السلام لظهور
 المرسل في ذلك: «إذا غزى قوم بغير إذن الإمام عليه السلام فغنموا كانت الغنيمة كلها
 للإمام» بضميمة ان الحرب في زمنهم ^٨ كانت للدعاء إلى الإسلام.
 وفيه - مضافاً إلى الإطلاق -: ان بني العباس خارجاً كانوا قد يجاربون
 للسيطرة لا الدعاء إلى الإسلام.
 ب- وبين ما إذا كان للقهر والغلبة فباطلاق الآية وهو: كون الخمس
 للإمام عليه السلام.

[أدلة القول الرابع]

٤- وأما ما نقل عن المستند: من كون الخمس للإمام والباقي للآخذ، فقد
 استدل له بصحيح الحلبي الأنف^(٢): «في الرجل من أصحابنا يكون في لوائهم
 ويكون معهم فيصيب غنيمة؟ قال: يؤدّي خمسها فيطيب له».
 وفيه: ١- عدم حجيتها للاعراض المسلم عنها.
 ٢- وتأويلها بالقضية الخارجية.

[أدلة القول الخامس]

٥- وأما قول صاحب العروة & والساكتين عليه، امثال: الحائري، وأبي
 الحسن الاصفهاني، والوالد، وابن العم فهو التفصيل بين:

(١) الحدائق: ج ١٢، ص ٤٧٨.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٢ من ابواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٧.

ومن الغنائم التي يجب فيها الخمس: الفداء الذي يؤخذ من أهل الحرب.

١- زمن الحضور، وأمكن الاستئذان، فالغنيمة للإمام عليه السلام.

وفيه: ان ظاهر المرسل: «غزى قوم بغير اذن الإمام». الاطلاق من الجهتين، لان ظاهر القضايا كونها حقيقية، والخارجية مجاز بحاجة إلى قرينة أقوى، ولا قرينة.

٢- وبين زمن الغيبة، وعدم إمكان الاستئذان عادة، فالأحوط اخراج خمسها من حيث الغنيمة خصوصاً إذا كان للدعاء إلى الإسلام. وفيه: ان لا قرينة على هذا التقييد وكذا مسألة الدعاء إلى الإسلام وغيره للإطلاق.

[الفداء المأخوذ في الحرب]

قال في العروة: {ومن الغنائم التي يجب فيها الخمس: الفداء الذي يؤخذ من أهل الحرب}.
والأقوال في المسألة أربعة:

[القول الأول]

١- فيه الخمس مطلقاً، ذهب إليه المعظم قديماً وحديثاً، قال الشيخ في المبسوط: «فان فادى رجلاً وأخذ المال كان ذلك غنيمة»^(١) وظاهره الغنيمة بالمعنى الأخص.

وهكذا نقل في الفقه^(٢)، عن الدروس والمسالك والروضة وكشف الغطاء

(١) المبسوط: ج ٢، ص ٢٠.

(٢) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٢٧.

ومنتهى المقاصد وغيرها.

وإليه ذهب في العروة، وسكت عليه المعظم: كالنائيني والحائري والبروجردى والوالد والسيّد الأخ وابن العم والحجة والخوانساريان (محمد تقي واحمد) وآخرون.

[القول الثاني]

٢- فيه خمس ارباح المكاسب، قال في حاشية العروة الجواهري (حفيد صاحب الجواهر): «الظاهر عدم ثبوت خمس الغنيمة في الفداء - ثم قال: - ولا ينبغي ترك الاحتياط في الفداء».

[القول الثالث]

٣- وتردد الجواهر، قال^(١): «ومن الغنيمة عرفاً فداء المشركين ... بل هو منها قطعاً بالمعنى الاعم، وان كان في وجوب الخمس فيه حينئذٍ بحث، لمنع إرادة ماعدا السبعة منه، فتأمل».

أقول: حيث أنه لا دليل خاص في المسألة، فالأمر يرجع إلى كون «الفداء» مصداقاً عرفاً للغنيمة بالمعنى الأخص ام لا، والظاهر ذلك.

[القول الرابع]

٤- وفي المستمسك^(٢) فصل بين كونه بعد الغلبة لأنه بدل المغتتم فيصدق عليه الغنيمة، وبين كون الفداء بدون غلبة فكونه من الغنيمة بالمعنى الأخص

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ١٣.

(٢) المستمسك: ج ٩، ص ٤٤.

محل تأمل وإشكال.

وفيه: الصدق عرفاً يعم جميع الموارد قبل الحرب وبعدها واثنائها.
وأما قول المحقق العراقي في الحاشية - وتبعه جمع ممن بعده -: «إذا كان ذلك من تبعات الحرب باذنه عليه السلام»، فمستدرك، اذ الكلام في غنائم دار الحرب، لا في الاسير الذي يؤخذ بلا حرب.

[الفرق بين الخمس بالمعنيين: الأخص والأعم]

ولا يخفى أن الفرق بين كون الخمس للغنيمة بالمعنى الأخص وبينها بالمعنى الأعم هو كما يلي:

- ١- فورية الخمس في الأول، والمهلة إلى سنة في الثاني - إما مطلقاً على قول، أو لمن له سنة خمسية على القول الآخر والمنصور-.
- ٢- استثناء المؤونة الشخصية من الاول دون الثاني، والفرق بالمال بينهما كبير.

مضافاً إلى ملاحظة موارد «الفداء» في غزوات النبي | فانها كانت بال عشرات أو المئات من الافراد، الذين كان الفداء لبعضهم بالألوف، فليلاحظ الروايات والتواريخ في غزواته صلى الله عليه وسلم، في مثل البحار^(١).

[تتمّة]

إذا شك - كمثل صاحب الجواهر & - فلا اصل موضوعي، لتعارض الأصلين وتساقطهما، فتصل النوبة إلى الأصل الحكمي، وهو: أصل عدم التعجيل، لكونه ضيقاً واصالة استثناء المؤونة، للشك في الخمس في المؤونة.

(١) بحار الأنوار: ج ١٩، ص ٢٠.

بل الجزية المبذولة لتلك السرية بخلاف سائر أفراد الجزية.

إلا أنّ لنا في باب الخمس أصلاً خاصاً هو:

١- خبر الإفادة يوماً بيوم.

٢- أصل عدم استثناء المؤونة في الفرض.

ويؤيده - بل يدل عليه - ملاحظة روايات غزواته ﷺ، فإنه لو كان الفداء خارجاً عن الغنيمة لبان، فترك الاستثناء بنفسه دليل على العموم أو الاطلاق.

[الجزية المبذولة للسرية]

قال في العروة: {بل الجزية المبذولة لتلك السرية، بخلاف سائر أفراد الجزية} فهنا مسألتان:

[هنا مسألتان]

[المسألة الاولى]

الاولى: إذا ذهبت سرية من المسلمين إلى حرب الكفار، فاندلعت الحرب، وفي الاثناء -مثلاً- رفع الكفار علماً أبيض وقالوا للمسلمين نعطيكم المال وكفّوا عن قتالنا، ووافق المسلمون على ذلك، فهذا المال فيه الخمس، لأنه غنيمة حرب عرفاً، كالفداء.

ولم اعهد تسمية مثل ذلك «بالجزية» وان كان اطلاق «الجزية» لغة بمعنى: الجزاء والبدل عن القتال والاسر ونحوهما في محله، إذ «الجزية» من فعلة بالكسر بمعنى الجزاء الخاص، قال ابن مالك:

«وَفَعَلَةٌ لِمَرَّةٍ كَجَلَسَةٌ وَفَعَلَةٌ لِهَيْئَةٍ كَجَلَسَةٌ»

والخلاف السابق بين الأقوال الأربعة في كون الخمس في الجزية بهذا المعنى - أي: المال الذي يؤخذ في ساحة الحرب سواء بعدها، أو في اثنائها، أو قبلها - من الغنيمة بالمعنى الأخص، ومنها بالمعنى الأعم، والتفصيل بين بعد الحرب فبالمعنى الأخص، وبين اثنائها وقبلها فبالمعنى الأعم، وبين تردد مثل الجواهر، جار هنا أيضاً، لعدم خصوصية في «الفداء».

[المسألة الثانية]

الثانية: سائر افراد الجزية، وهي: الجزية في الاصطلاح الشرعي والفقهاء، وهي التي يبذلها الكفار في بلاد الإسلام وهم في ذمة الإسلام عن رؤؤسهم أو اراضيهم للمسلمين حسب الاتفاق. وهذه الجزية ليست لا من الغنيمة بالمعنى الأخص ولا بالمعنى الأعم، فانها تصرف في مصالح المسلمين. نعم، ما أعطي منها، كغيرها من الأموال لأحد كان من الغنيمة بالمعنى الأعم. ولذا قال في الجواهر^(١): «وليس الجزية من احدهما (الغنيمة بالمعنيين) ولا من الملحق به قطعاً وان حكى الأول من الكتب السابقة (أي: الدروس، والروضة، وكشف) والأخير عن ابن الجنيد لكنه ضعيف».

(١) الجواهر: ج ٦، ص ١٣.

ومنها أيضاً ما صولحوا عليه.

وكذا ما يؤخذ منهم عند الدفاع معهم إذا هجموا على المسلمين في أمكنتهم ولو في زمن الغيبة، فيجب اخراج الخمس في جميع ذلك، قليلاً كان أو كثيراً، من غير ملاحظة خروج مؤونة السنة - على ما يأتي في أرباح المكاسب وسائر الفوائد -.

[المال المصالح عليه]

وقال في العروة: {ومنها} أي: من الغنيمة بالمعنى الأخص {أيضاً، ما صولحوا عليه}.

والكلام فيه والأقوال الأربعة، مثل ما تقدم في الجزية.

إلا انه يلزم استثناء الاراضي وتوابعها كالبناء والاشجار والنخيل عن ذلك - من فدية وجزية بالمعنى الأول الذي ذكره الماتن + ، والمصالحة- فانها للإمام عليه السلام، ولذا كانت فدك والعوالي والحوادث السبعة للنبي صلى الله عليه وآله ، ثم اهداها صلى الله عليه وآله بأمر من الله تعالى لابنته سيدة النساء فاطمة الزهراء عليها السلام والتفصيل في كتاب الجهاد.

[الأموال المأخوذة في الحروب الدفاعية]

قال في العروة: {وكذا} أي: يجب خمس الغنيمة بالمعنى الأخص في {ما يؤخذ منهم عند الدفاع معهم - إذا هجموا على المسلمين في أمكنتهم - ولو في زمن الغيبة فيجب اخراج الخمس في جميع ذلك، قليلاً كان أو كثيراً، من غير ملاحظة خروج مؤونة السنة - على ما يأتي في أرباح المكاسب وسائر الفوائد -}. وذلك لأمر:

١- إطلاق الآية الكريمة والروايات الشريفة في الغنيمة، الشامل للهجوم والدفاع جميعاً.

٢- عدم تفريق النبي ﷺ بين المهجوم: كحُنين، والدفاع: كأحد، في تقسيم كلا قسمي الغنائم على المحاربين بعد إخراج الخمس منه، ولو كان لبان.

٣- مضافاً إلى ما ذكره: من ان حروب النبي ﷺ كلها كانت دفاعية، ولو لنقض العهد، وأنه لم يعهد من النبي ﷺ حرب ابتدائية، فتأمل. كما ذكره مفصلاً الشيخ جواد البلاغي & في كتابه «الرحلة المدرسية» والسيد الأخ الأكبر في كتابه «الفقه - الجهاد».

٤- مؤيداً بما ورد في التواريخ والروايات في موارد عديدة: من ان النبي ﷺ في الحروب الدفاعية - وبعضها بدون تحقق حرب - خمس الغنائم وقسم الباقي بين أصحابه، وإليك نماذج من ذلك:

أ- غزوة القرده وجاء فيها: «فأرسل رسول الله ﷺ زيد بن حارثة في مائة راكب فأصابوا العير وأفلت أعيان القوم، فقدموا بالعير فخمّسها رسول الله ﷺ وقسم ما بقي على أهل السرية»^(١).

ب- سرية فدك وفيها: «فسار عليّ ؑ... وانتهى بمن معه فلم ير منهم أحداً، وساق النعم وهي خمسمائة بعير، وألفا شاة، فعزل الخمس، ووصفى رسول الله ﷺ لقوحاً تدعى الحفدة، ثم قسم ما بقي»^(٢).

ج- غزوة قرقرة الكدر، حيث اراد المشركون الهجوم على المدينة، فسار إليهم النبي ﷺ فافلتوا فغنم منهم خمسمائة بعير فخمّسها وقسم الباقي على

(١) بحار الأنوار: ج ٢٠، ص ٥، الهامش.

(٢) بحار الأنوار: ج ٢٠، ص ٣٧٦، الهامش.

أصحابه^(١).

[لا حاجة للدفاع إلى الإذن]

ثم أنه لا فرق بين كون الدفاع في زمن الغيبة أو في زمن الحضور حتى بدون اذنه، إذ ما دل على الاذن منه عليه السلام لا يخلو من:

- ١- الاجماع ولا معقده يشمل الدفاع، مضافاً إلى تصريح جمع بالخلاف.
 - ٢- مرسل الوراق ومورده الغزو: «إذا غزا قوم بغير إذن الإمام عليه السلام فغنموا كانت الغنيمة كلها للإمام عليه السلام»^(٢).
 - ٣- وصحيحه ابن وهب وموردها السرية «السرية يبعثها الإمام...»^(٣).
- وهذه كلها غير «الدفاع» فالأصل عدم لزوم إذنه عليه السلام في الدفاع، واطلاق الغنيمة شامل.

(١) الصحيح من السيرة، ج٦، ص٧. وطبقات ابن سعد: ج٢، ص٩٠.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب الأنفال، الحديث ٦.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب الأنفال، الحديث ٣.

المسألة (١): إذا أغار المسلمون على الكفار فأخذوا أموالهم، فالأحوط بل الأقوى إخراج خمسها - من حيث كونها غنيمة ولو في زمن الغيبة - فلا يلاحظ فيها مؤونة السنة.

[الإغارة وخمس أموالها]

قال في العروة: {المسألة (١): إذا أغار المسلمون على الكفار فأخذوا أموالهم فالأحوط بل الأقوى إخراج خمسها - من حيث كونها غنيمة ولو في زمن الغيبة - فلا يلاحظ فيها مؤونة السنة}.

الإغارة هو الهجوم والايقاع بالكفار، ولعله & افردتها بالذكر يريد بها الاغارة من غير قتال، لانها اعم.

واحتاط أولاً لشبهة ان يكون في موضوع «الغنيمة» اخذ القتال، أو منصرف إليه، كما صرح به جمع منهم المحقق العراقي & قال: «إذا كان ذلك من تبعات الحرب» وكلاهما ممنوع.

نعم، يجب أن تكون الإغارة جائزة بأن يكون الكفار محاربين دون الذمّي والمستأمن والمعاهد ونحوهم.

[أقوال المسألة]

والأقوال في المسألة عديدة.

[القول الأول]

أحدھا: قول المصنف & ومن سكت عليه من المعلقين: كابن العم،
والحائري، والجواهري، وكاشف الغطاء، والميلاني، والنائيني قدس سرهم.
وسبقه إلى ذلك صاحب الجواهر في «مجمع الرسائل»^(١) وسكت عليه
الجميع الا الشيخ & فانه قال: «فيه تأمل» كما تأمل في الحروب التي تقع في
زمن الغيبة.

[القول الثاني]

ثانيها: انها من الغنيمة بالمعنى الأعم، وممن صرح بذلك الجواهري
والحكيم ومحمد تقي الخوانساري.

[القول الثالث]

ثالثها: احتاط جمع، منهم: الوالد، والسيد الاصفهاني، والبروجردي
وآخرون، وكذا الشيخ الانصاري في حاشية المجمع.
والغريب من جمع حيث إنهم لم يعلقوا على المجمع وعلقوا على العروة
كالمحقق العراقي، مع وحدة المتين بفارق ان العروة احتاط أولاً، ثم ترقى إلى
الفتوى بقوله: «فالأحوط بل الأقوى».

[دليل المسألة]

والدليل هو إطلاق «الغنيمة» كتاباً وسنة واجماعاً، فتأمل.

(١) مجمع الرسائل: الخمس، المسألة ١.

وكذا إذا اخذوا بالسرقة والغيلة، نعم لو أخذوا منهم بالربا أو بالدعوى الباطلة فالأقوى إلحاقه بالفوائد المكتسبة، فيعتبر فيه الزيادة عن مؤونة السنة وإن كان الأحوط إخراج خمسه مطلقاً.

ولزوم وقوع القتال بدوي، وغلبة وقوع القتال لا توجب الانصراف للمطلق، وقد تقدم أنفاً أن بعض غزوات وسرايا النبي | لم يقع فيه قتال، ولم ينقل ترك التخمس، بل في بعضها التخمس.

نعم يجب ان يكون باذن الإمام عليه السلام لمرسل الوراق المتقدم^(١) وصحيحة ابن وهب^(٢) سواء في زمن الحضور أو الغيبة.

وكذا إذن النائب العام للإمام عليه السلام بناءً على الصلاحية الشرعية له حسبة أو ولاية على الخلاف.

ثم ان الاحتياط في الاموال لا معنى له، لأنه إمّا لأرباب الخمس محرزاً، أو للشخص محرزاً، أو مردداً، وفي الاولين لا احتياط، وفي الثالث إما القرعة، أو قاعدة العدل، أو المصالحة.

وكذا في كل مورد شك الفقيه في الأموال: كالخمس في الهدية وهكذا، فتأمل.

[الخمس وسائر الأموال المأخوذة من الكفار]

قال صاحب العروة: {وكذا} فيها خمس الغنيمة بالمعنى الأخص {إذا أخذوا} المسلمون مالا {بالسرقة والغيلة} حيث تجوزان، والغيلة هي الإغفال {نعم لو أخذوا منهم بالربا، أو بالدعوى الباطلة، فالأقوى إلحاقه بالفوائد المكتسبة، فيعتبر فيه الزيادة عن مؤونة السنة، وإن كان الأحوط إخراج خمسه مطلقاً}.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب الأنفال، الحديث ٦.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب الأنفال، الحديث ٣.

وفي «مجمع الرسائل»^(١) ما ترجمته: «وحكم الأموال التي تحصل من الكافر الحربي بالسرقة أو الخيلة يجب إخراج الخمس منها والباقي حكمه حكم أرباح المكاسب» وبدل الأنصاري واليزدي الفتوى إلى الاحتياط وسكت الباقون.

وفي كتاب الخمس للشيخ الأنصاري & : «وأما ما يؤخذ من الكفار غيلة فالظاهر انه لا خمس فيه إلا من حيث الاكتساب، فيراعى فيه مؤونة السنة»^(٢).

وسبقه في الدروس وغيره إلى ذلك قال في الدروس: «أما ما يسرق من أموال أهل الحرب أو يؤخذ غيلة فقد صرح الشهيد في الدروس بانه لاأخذه، ولا يجب فيه الخمس لانه لا يسمى غنيمة»^(٣).

ويلاحظ أولاً: ان الشيخ & في كتاب الخمس أفتى بخمس الغنيمة بالمعنى الأعم، وفي حاشية «المجمع» احتاط وجوباً.

وثانياً: اليزدي & أفتى في العروة بخمس الغنائم بالمعنى الأخص، واحتاط في حاشية المجمع.

وثالثاً: المحقق النائيني & سكت في «المجمع» وعلّق في العروة بقوله: «لا يبعد اطراد هذا الحكم (أي: أرباح المكاسب) في جميع ما يؤخذ منهم بغير الحرب وان كان الأحوط - وهذا استحبابي - في الجميع اخراج خمسه مطلقاً» مع (المجمع والعروة) متوافقان في الفتوى بخمس غنيمة الحرب.

(١) مجمع الرسائل: الخمس، المسألة ١.

(٢) خمس الشيخ الأنصاري: ص ٢٢.

(٣) المدارك، ج ٥، ص ٣٦١. والدروس: ص ٦٧.

[أقوال المسألة]

والأقوال في هذه الأربعة: السرقة، والغيلة، والربا، والدعوى الباطلة، عديدة.

[القول الأول]

أحدها: وجود خمس الغنيمة بالمعنى الأخص في الجميع نقله في الفقه^(١) قولاً.

وقد نسب ذلك في الجواهر إلى شيخه كاشف الغطاء + في كشفه وان كانت عبارته لعلها مجملة.

ففي الجواهر^(٢): «كالسرقة والغيلة والدعوى الباطلة والربا ونحوها... جيد فيما اندرج منه تحت اسم الغنيمة عرفاً دون الربا ونحوه وان اختاره الاستاذ في كشفه مطلقاً».

وفي الكشف^(٣): «وأما ما أخذ بسرقة، أو خدعة بمعاملة أو بحيلة أو دعوى باطلة أو باسم الربا أو نحو ذلك فهو لآخذه وفيه الخمس على الأصح».

[القول الثاني]

ثانيها: في جميع الأربعة خمس ارباح المكاسب، وبه صرح جمع منهم: ابن العم، والنائيني - في حاشية العروة، بخلافه في حاشية مجمع الرسائل فوافق

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٣٤.

(٢) الجواهر: ج ١٦، ص ١٢.

(٣) كشف الغطاء: ج ٢، ص ٣٥٩.

العروة - وآل ياسين، والسيد محمد تقي الخوانساري قدس سرهم وآخرون.

[القول الثالث]

ثالثها: التفصيل بين: السرقة والغيلة، وبين: الربا والدعوى الباطلة، بالغنيمة في الأولين، والارباح للمكاسب في الآخرين.
وإليه ذهب الماتن وجمهرة من الاعلام الساكتين على المتن هنا كالعراقي والحائري والاصفهاني وكاشف الغطاء والميلاني قدس سرهم وآخرين، وبعض بدّل في جانب: الغيلة والسرقة، الفتوى إلى الاحتياط الوجوبي كالوالد & في حاشية العروة، والسيد حسن القمي & في رسالته العملية: منتخب المسائل.

[القول الرابع]

رابعها: التفصيل بين الربا فارباح المكاسب، وبين الثلاثة حتى الدعوى الباطلة فمخمس الغنيمة بالاحتياط الوجوبي.
ذهب إليه السيد البروجردي & وآخرون.

[القول الخامس]

خامسها: تفصيل السيّد الأخ في الفقه^(١) بين السرقة والغيلة في الحرب فمخمس الغنيمة، وبينهما في السلم فارباح المكاسب.
وعمدة الخلاف استظهار ﴿غنمتم من شيء﴾ ما سعته ودلالته.

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٣٥.

[القول المختار]

والظاهر: ان ما كان في الحرب، أو للحرب، أو من مقدماته، أو ملبساته، أو مؤخراته، ففيه خمس الغنيمة.

وما لم يكن: كالربا، والدعوى الباطلة، وكذا الغيلة والسرقة في حال السلم، ففيه خمس الارباح.

اما الثاني فلاطلاقات: الخمس، والسنة، والمؤونة ونحوها.

واما الأول: فانه المتبادر من «الغنيمة» أو المتيقن منها.

ويلحق بالثاني: الهدية والهبة والصدقة والنفقة ونحوها.

[تتمّة]

ما يجب فيه الخمس ابتداءً، كالغنائم، وما ذكر هنا من سرقة اموال المحارب أو اخذها غيلة وحيلة - على القول به - فهل في الاربعة اخماس الباقية خمس ارباح المكاسب؟

وكذا في الغوص، والكنز، والحلال المختلط بالحرام، والمعادن؟

ذلك ظاهر صاحب الجواهر في «المجمع» ولم يعلّق عليه احد من الثمانية.

وصرّح به أيضاً الحاج الكلباسي في رسالة «النخبة» قال: «ما يؤخذ من

الكفار من أهل الحرب سرقة أو غيلة ففيه الخمس، وتتمته في حكم منافع المكاسب»

كتاب الخمس ولم يعلّق عليه الشيخ والمجدّد والسيد حسين التبريزي وغيرهم.

وعلق الشيخ محمد تقي الشيرازي في «مجمع المسائل» للمجدّد بعدم

وجوب الخمس وقال: «ظاهر العبارة وجوب الخمس في التتمّة، لكن الأظهر

عدم الوجوب وكفاية تخميس الأصل»^(١).
وعلق السيد اليزدي بتفسير العبارة بشكل آخر وقال: «يعني من حيث
الحلّيّة والا فلا خمس ثانياً» وسيأتي بحثه إن شاء الله تعالى.

(١) مجمع المسائل: ص ٣١٣.

المسألة (٢): يجوز اخذ مال النصاب اينما وجد، لكن الأحوط إخراج
خمسه مطلقاً، وكذا الأحوط إخراج الخمس مما حواه العسكر من مال البغاة
إذا كانوا من النصاب ودخلوا في عنوانهم، وإلا فيشكل حلّية ما لهم.

[أخذ مال البغاة والنصاب وخمسه]

قال في العروة: {المسألة (٢): يجوز اخذ مال النصاب اينما وجد، لكن
الأحوط إخراج خمس مطلقاً، وكذا الأحوط إخراج الخمس مما حواه العسكر
من مال البغاة إذا كانوا من النصاب ودخلوا في عنوانهم، وإلا فيشكل حلّية
ما لهم}.

[هنا مسائل]

هنا مسائل للبحث:

[المسألة الاولى]

الاولى: حلّية مال الناصب ولو بدون حرب، وفي المسألة قولان:

- ١- قول المشهور: وهو الذي عليه الماتن والمعظم.
- ٢- قول ابن ادريس والوحيد البهبهاني في شرح المفاتيح: وهو العدم.
ويظهر من الجواهر التردد فيه - في كتاب الخمس -^(١).

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ١٢.

واشكل فيه السيد الحجة الكوهكمري، وقال السيّد الأخ في الحاشية:
«والأحوط الترك».

قال ابن ادريس في مستطرفات السرائر: «الناصب المعنيّ في هذين
الخبرين: أهل الحرب، لانهم ينصبون الحرب للمسلمين، وإلا فلا يجوز اخذ مال
المسلم ولا ذمّي على وجه من الوجوه»^(١).

وفي مجمع الفائدة: «وفي الأخبار الكثيرة ان إخراج الخمس من الحرام
موجب لتطهيره، وكذا اخذ مال الناصب واخراج الخمس منه والظاهر انها
مأوّل لعدم القائل به، ولمخالفته للقواعد»^(٢).

وفي الرياض: «ومنه يستفاد تحريم اموال سائر فرق الإسلام وان حكم
بكفرهم كما صرح به شيخنا في المسالك لان هذا الوصف ثابت في البغاة وزيادة
مضافاً إلى ما دل عليه من الكتاب والسنة»^(٣).

وقال في كشف الغطاء: «وأما من نصب العداوة لأحدهم، فقد ورد في
بعض صحاح الأخبار الحاقهم في اباحة المال واخراج الخمس بالكفار، غير ان
الحاقهم بهم - في غير حكم النجاسة - مما اضطرت فيه الأفكار، وتنزيل الناصب
فيها على الكفار - كما ذكره الحلي - وجه وجيه»^(٤).

وقال الشيخ الانصاري & في كتاب الخمس: «وقد ورد في غير واحد

(١) مستطرفات السرائر: ص ٦٠٧.

(٢) مجمع الفائدة: ج ٤، ص ٣٥٦.

(٣) الرياض: ج ٧، ص ٤٦٤.

(٤) كشف الغطاء: ج ٢، ص ٣٥٩.

من الأخبار اباحة مال الناصب ووجوب الخمس فيه، ويظهر من الحدائق^(١) اتفاق الطائفة المحقة على الحكم بجواز أخذ مال الناصب، وهو بعيد، والظاهر من شرحي: المفاتيح والارشاد - للمحققين: البهبهاني والاردبيلي - الاتفاق على الخلاف فيما ادّعاه، وأول الحلي اخبار الجواز بالناصب للحرب للمسلمين لاناصب العداوة للشيعة، ولعله لعدم الخروج بها عن الأصول والعمومات، وهو حسن^(٢).

وقد تقدم منّا قريباً نقل عبارة المحقق الاردبيلي وان كتب في حاشية كتاب خمس الشيخ الانصاري محقق الكتاب: تفحصنا فيه كثيراً فلم نجده في مظانه.

[أدلة الجواز]

وعمدة الدليل روايات الباب وهي ثلاث:

- ١- صحيحة الحفص بن البختري عن الإمام الصادق عليه السلام: «خذ مال الناصب حيثما وجدته وادفع إلينا الخمس»^(٣).
- ٢- خبر المعلّى بن خنيس - والصحيح: انه صحيح، وقد صرح بصحته الجواهر مكرراً، وفي أكثر من مكان^(٤) - وهو من حيث اللفظ والمضمون نحو صحيح ابن البختري.
- ٣- وفي خبر اسحق بن عمار عن الإمام الصادق عليه السلام قال: «مال الناصب وكل شيء يملكه حلال إلا امرأته فان نكاح أهل الشرك جائز» أي: نافذ.

(١) الحدائق: ج ١٢، ص ٣٢٤.

(٢) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٣.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٤) انظر: الجواهر: ج ٨، ص ١٧٣، وج ٢٨، ص ١٨٣ وغيرهما.

هذه عمدة أدلة الجواز وإباحة أموالهم، فالخبر صحيح السند، ظاهر الدلالة، لا معارض خاص له، وليس معرضاً عنه، بل معمول به من حيث الجهة ولا إشكال فيه ظاهراً، إلا أن من اللازم مراعاة المزاومات التي هي أهم شرعاً، والتي تكون متوفرة في أمثال ذلك في الأزمنة المختلفة، والأمكنة المتعاصرة.

[المسألة الثانية]

الظاهر: عدم الخلاف في وجوب تخميس مال الناصب إذا أخذه، كما لا إشكال فيه، إلا أن البحث في أنه: هل فيه الخمس مطلقاً بدون استثناء المؤونة، أو بعد المؤونة؟

احتاط الماتن وجوباً بالأول، وتبعه جمع من الساكتين هنا أمثال: النائبي، وابن العم، والوالد، والسيد الأخ، والحائري، وكاشف الغطاء، والخوانساريين وغيرهم قدس سرهم، وأفتى به آخرون. وذهب جمع إلى الثاني.

وعمدة الوجه للخلاف هو: استظهار الاطلاق من المستفيضة غير مقيدة بالمؤونة، نظير خمس المعدن والغوص والكنز.

أو «ان الخمس بعد المؤونة»^(١) حاكم على الجميع خرج منه ما خرج ولم يخرج مال الناصب. أو التردد فالاحتياط.

أقول: مقتضى عمومات الخمس - كما سيأتي ان شاء الله تعالى - تعلق الخمس بالجميع، والتقيد بما بعد المؤونة مردد بين الأقل والأكثر، والمتيقن منه

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

الأقل، وهو: «ما أفاد الناس»^(١).
 اللهم إلا إذا قلنا بأن مال الناصب المأخوذ، هو من مصاديق «ما أفاد
 الناس»^(٢) وليس بالبعيد، فتأمل.

[المسألة الثالثة]

في المراد من الناصبي: توافقت اللغة والعرف وتبعهما الفقهاء قديماً وحديثاً
 - وان اختلفت التعبيرات وأطلقت العبارات المختلفة دقةً، والمتوافقة عرفاً في ان
 الناصب: هو من ينصب العدا لعلّي عليه السلام، أو لأهل البيت، أو لشيعتهم.
 وقد ذُكرت مصاديق لهم: كالخوارج ونحو ذلك.
 وذلك على ما في الصحاح^(٣) والقاموس^(٤) ومجمع البحرين^(٥) وغيرها.
 وهكذا المعتبر^(٦) والشرائع^(٧) والمنتهى^(٨) والتحرير^(٩) والروض^(١٠) وجامع
 المقاصد^(١١) وغيرها.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٣) مادة نصب.

(٤) مادة نصب.

(٥) مادة نصب.

(٦) المعتبر: ج ١، ص ٩٨.

(٧) الشرائع: ج ١، ص ٥٣.

(٨) المنتهى: ج ١، ص ١٦٨.

(٩) التحرير: ج ١، ص ٥.

(١٠) الروض: ص ١٥٧.

(١١) جامع المقاصد: ج ١، ص ١٦٤.

المسألة (٣): يشترط في المغتَنَم ان لا يكون غصباً من مسلم أو ذمّي أو معاهد، ونحوهم ممن هو محترم المال، وإلا فيجب ردّه إلى مالكه.

[من شرائط الغنيمّة]

[عدم الغصبية]

قال في العروة: {المسألة (٣): يشترط في المغتَنَم ان لا يكون غصباً من مسلم، أو ذمّي، أو معاهد، ونحوهم ممن هو محترم المال} كالمستأمن «يسعى بذمتهم أدناهم» - كما في الحديث الشريف - {وإلا فيجب ردّه إلى مالكه}.

قال في الجواهر: «ووجهه واضح»^(١).

وفي الفقه: «لم أجد فيه خلافاً»^(٢).

والأدلة الأربعة دالة عليه، لانه مصداق للغصب.

وقال الشيخ الطوسي & في المبسوط: «تحريم الغصب معلوم بالأدلة

العقلية - ولعله لانه ظلم، أو من المستقلات - وبالكتاب والسنة والاجماع»^(٣).

[دليل عدم الغصبية]

ويدل عليه إجمالاً بالخصوص ما يلي:

(١) الجواهر: ج١٦، ص١٣.

(٢) موسوعة الفقه: ج٣٣، ص٤٤.

(٣) المبسوط: ج٣، ص٥٩.

١ - صحيح حماد بن عيسى عن بعض أصحابنا عن العبد الصالح عليه السلام قال: «وللإمام صنفو المال ... وله صوافي الملوك ما كان في أيديهم من غير وجه الغصب، لان الغصب كله مردود»^(١).

٢ - صحيح هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سأله رجل عن الترك يُغيرون المسلمين فيأخذون أولادهم فيسرقون منهم، أيردّ عليهم؟ قال: نعم والمسلم أخو المسلم، والمسلم أحقّ بهاله أيّنا وجده»^(٢).
والمورد وان كان خاصاً بالأولاد، إلا ان عموم العلة «والمسلم أحقّ بهاله أين ما وجده» يشمل الجميع.

[هنا اشكالان]

إلا ان في الباب اشكالين غير تامين:

أحدهما: الروايات التي استدلت بها على الخلاف وعمل جمع بها.

ثانيهما: العموم من وجه بين عمومات ردّ الغصب وعمومات الغنيمة.

[الإشكال الأول ونقده]

أما الإشكال الأول على ردّ العين المغتمة لصاحبها: فهو ما نقل من الخلاف عن الشيخ في النهاية - دون بقية كتبه - والقاضي أيضاً في بعض كتبه: ان اعيان الغنيمة المغصوبة للمقاتلين والإمام يغرم القيمة لاربابها من بيت المال. ونقل أيضاً عن الاسكافي والحلي في خصوص المماليك^(٣).

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب الأنفال، الحديث ٤.

(٢) وسائل الشيعة: الجهاد، الباب ٣٥ من أبواب جهاد العدو، الحديث ٣.

(٣) انظر: المختلف: الجهاد، ج ١، ص ٣٢٩ نقلاً عن القاضي والاسكافي، وانظر: الحلي في الكافي في

لكن الشيخ & نفى العمل بذلك، وقال في كتابه «الاستبصار»^(١) بعد نقل صحيحة الحلبي الآتية قريباً إن شاء الله تعالى: «والذي اعلم عليه: انه أحق بعين ماله على كل حال».

[الروايات الدالة على الخلاف]

واستدل للخلاف بروايات عديدة:

[الرواية الاولى]

أمّا الرواية الاولى: فهي رواية هشام بن سالم عن بعض أصحاب أبي عبد الله عن أبي عبد الله: «في السبي يأخذ العدو من المسلمين في القتال من أولاد المسلمين أو من مماليتهم فيحوزونه، ثم ان المسلمين بعد قاتلوهم فظفروا بهم وسبواهم واخذوا منهم ما اخذوا... وأمّا المماليك فانهم يقيمون في سهام المسلمين فيباعون وتُعطى مواليهم قيمة اثمانهم من بيت مال المسلمين»^(٢).

وفيه: ١- الرواية مرسلة، فان السند إلى هشام صحيح إلا انه قال عن بعض أصحاب أبي عبد الله عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ.

٢- انها غير معمول بها حتى تكون مجبورة.

٣- انها خاصة بالمماليك، إلا ان يدعى عدم الفصل - مع ان الاسكافي والحلبي قالوا بالفصل - أو يقال بالاولوية، لاهمية المماليك على سائر الأموال.

٤- انها معارضة بصحيحة اخرى لهشام مباشرة عن الإمام الصادق عَلَيْهِ السَّلَامُ^(٣)

(١) الاستبصار: ج ٣، ص ٥.

(٢) وسائل الشيعة: الجهاد، الباب ٣٥ من أبواب جهاد العدو، الحديث ١.

(٣) وسائل الشيعة: الجهاد، الباب ٣٥ من أبواب جهاد العدو، الحديث ٣.

وهي التي مرّ ذكرها قريباً.

[الرواية الثانية]

وأما الرواية الثانية: فهي صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن رجل لقيه العدو وصاب منه مالا أو متاعاً، ثم ان المسلمين اصابوا ذلك كيف يُصنع بمتاع الرجل؟ فقال: إذا كانوا أصابوه قبل ان يحوزوا متاع الرجل ردّ عليه، وان كانوا أصابوه بعدما حازوه فهو فيء المسلمين فهو أحق بالشفعة»^(١).

والرواية مجملة لمكان: «يحوزوا» و«حازوه» ففسر بتفسيرات عديدة:

فسر تارة بـ: قبل القتال وبعده، نقله في التنقيح^(٢).

وأخرى - كما في الجواهر - قبل قسمة الغنائم وبعدها^(٣).

وثالثة بالاستيلاء وعدمه، فإن عرف صاحب المال قبل الغنيمة فهو لصاحبه، وان كان بعد الغنيمة - حتى قبل القسمة - فهو للمقاتلين. والكل غير ظاهر، فيردّ علم الرواية إلى أهلها، إذ الظهور هو الحجة، لا الاجمال.

[الرواية الثالثة]

وأما الرواية الثالثة: فهي مرسلة جميل، عن رجل، عن أبي عبد الله عليه السلام: «في رجل كان له عبد فادخل دار الشرك، ثم أخذ سبياً إلى دار الإسلام؟ قال: ان

(١) وسائل الشيعة: الجهاد، الباب ٣٥ من أبواب جهاد العدو، الحديث ٢.

(٢) التنقيح: الخمس، ص ٣١.

(٣) الجواهر: ج ٢١، ص ٢٢٤.

وقع عليه قبل القسمة فهو له، وان جرى عليه القسم فهو أحق به بالثمن»^(١).
وهذه أيضاً ضعيفة السند، معرض عنها، ومعارضة بالرواية السابقة
المعمول بها، ومحمولة على التقية لموافقتها لأبي حنيفة ومالك وابن حنبل
والأوزاعي والقدرى، كما في المنتهى^(٢).

[من مؤيّدات المشهور]

ويؤيد المشهور: صحيح الحسن بن محبوب عن الثقة علي بن رئاب، عن
طربال -ويمكن تصحيحه لرواية ابن محبوب وهو من أصحاب الاجماع عنه
بالواسطة، والظاهر انه طربال بن رجاء كما حَقَّق في محله - عن أبي جعفر عليه السلام
قال: «سئل عن رجل كان له جارية فاغار عليه المشركون فاخذوها منه، ثم ان
المسلمين بعد غزوهم فاخذوها فيما غنموا منهم؟ فقال عليه السلام: ان كانت في الغنائم
وأقام البيّنة أنّ المشركين اغاروا عليهم فاخذوها منه ردّت عليه، وان كانت قد
اشترت وخرجت من المغنم فاصابها، ردّت عليه برمتها وأعطى الذي اشتراها
الثمن من المغنم من جميعه، قيل له: فان لم يصبها حتى تفرّق الناس وقسموا جميع
الغنائم فاصابها بعد؟ قال: يأخذها من الذي هي في يده إذا أقام البيّنة، ويرجع
الذي هي في يده إذا أقام البيّنة على أمير الجيش بالثمن»^(٣).
وأما طربال: ففي طهارة الشيخ الانصاري: «ولا يضرها الارسال بعد...
كون المرسل من أصحاب الاجماع»^(٤).

(١) وسائل الشيعة: الجهاد، الباب ٣٥ من أبواب جهاد العدو، الحديث ٤.

(٢) المنتهى: ج ٢، ص ٩٥٥.

(٣) وسائل الشيعة: الجهاد، الباب ٣٥ من أبواب جهاد العدو، الحديث ٥.

(٤) الطهارة للشيخ الأنصاري: ج ٢، ص ٥٤٧، الطبعة القديمة.

وفي صلاته &: «موسى بن بكر... إلا ان الراوي عنه عبد الله بن المغيرة وهو من أصحاب الاجماع»^(١).

وفي خمسه &: «ولا يضرّها الارسال بعد... وكون المرسل من أصحاب الإجماع»^(٢).

وفي مفتاح الكرامة: «وقد يقال: لا يضرها إرسالها لكون المرسل من أصحاب الاجماع كما ظنّه اكثر المتأخرين»^(٣).

وفي الجواهر: «أصحاب الاجماع الذين لا يلتفت إلى من بعدهم في وجهه»^(٤).

وفي الجواهر أيضاً: «كمرسل صفوان الذي هو من أصحاب الاجماع عن الإمام الصادق عليه السلام»^(٥).

وفي الجواهر أيضاً: «وخبر عبد الله بن مسكان - الذي هو من أصحاب الاجماع أيضاً- عن أبي عبد الله الازاري عن الإمام الصادق عليه السلام»^(٦).

وفي الجواهر أيضاً: «والضعف في الارسال مجبور بها عرفت، على ان حمّاداً من أصحاب الاجماع»^(٧).

وفي الجواهر أيضاً: «الا ان المرسل لها ابان الذي هو من أصحاب الاجماع»^(٨).

(١) الصلاة للشيخ الأنصاري: ج ١، ص ١٠٦.

(٢) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٣٠٤.

(٣) مفتاح الكرامة: ج ٥، ص ٦٤.

(٤) الجواهر: ج ٧، ص ١١٣.

(٥) الجواهر: ج ١٩، ص ٣١٥.

(٦) الجواهر: ج ١٩، ص ٣١٥.

(٧) الجواهر: ج ٢١، ص ١٩٦.

(٨) الجواهر: ج ٣٦، ص ٢٥٥.

نعم لو كان مغصوباً من غيرهم من أهل الحرب لا بأس بأخذه وإعطاء خمسه وان لم يكن الحرب فعلاً مع المغصوب منهم، وكذا إذا كان عند المقاتلين مال غيرهم من أهل الحرب بعنوان الامانة من ودیعة أو اجارة أو عارية أو نحوها.

[الإشكال الثاني وردّه]

وأما الإشكال الثاني على ردّ العين المغتنة لصاحبها: فهو ان النسبة بين عمومات ردّ الغصب، وعمومات تقسيم الغنيمة عموم من وجه، فيتساقطان فلا يمكن التمسك بهذه العمومات. فيكون هذا المال معلوماً بالاجمال انه اما للمقاتلين، أو لصاحبه، فيقرع، أو يعمل بقاعدة العدل والانصاف، وذلك: لانه لا يكون من المباحات الأصلية للعلم بعدمها، ولا من الانفال لعدم الدليل.

لكن مع الأدلة الخاصة السابقة لاتصل النوبة إلى الشك حتى يُتَّهَى إلى ما ذكر.

[استثناءات]

قال في العروة: {نعم لو كان مغصوباً من غيرهم من أهل الحرب لا بأس بأخذه وإعطاء خمسه وان لم يكن الحرب فعلاً مع المغصوب منهم} بدليل الاطلاق، وعدم اشتراط فعلية الحرب {وكذا إذا كان عند المقاتلين مال غيرهم من أهل الحرب بعنوان الأمانة من ودیعة، أو اجارة، أو عارية، أو نحوها} وذلك أيضاً للاطلاق، ولعدم اشتراط فعلية الحرب، بل يكفي كونه محارباً لما ذكر في كتاب الجهاد.

المسألة (٤): لا يعتبر في وجوب الخمس في الغنائم بلوغ النصاب
عشرين ديناراً، فيجب إخراج خمسه قليلاً كان أو كثيراً على الأصح.

[هل النصاب شرط في خمس الغنينة؟]

قال في العروة: {المسألة (٤): لا يعتبر في وجوب الخمس في الغنائم بلوغ
النصاب عشرين ديناراً، فيجب إخراج خمسه قليلاً كان أو كثيراً على الأصح}.

١- للإطلاقات من الكتاب والسنة.

٢- والاجماع المسلم.

نعم، عن الشيخ المفيد & في (الغرية) اشتراط بلوغ الغنينة عشرين
ديناراً.

قال في الجواهر: «لا نعرف له موافقاً ولا دليلاً، بل هو على خلافه
متحقق»^(١).

حتى انه لم ينقل عن الشيخ المفيد نفسه في غيرها من عشرات كتبه ذلك،
ولم ينقله عن احد من العديد من تلامذته: كالسيدين الرضي والمرتضى،
والطوسي، والنجاشي، والكراچكي، والديلمى وآخرين.

والمسألة مسلّمة، ولعلها لم تكن بحاجة إلى عبارة: «على الأصح» من
الماتن &.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ١٣.

المسألة (٥): السلب من الغنيمة، فيجب اخراج خمسه على السالب.

[السلب من الغنيمة وفيه خمسها]

قال في العروة: {المسألة (٥): السلب من الغنيمة، فيجب اخراج خمسه على السالب}.

[هنا مسألتان]

في السلب مسألتان كالتالي:

[المسألة الاولى]

الاولى: هل السلب للسالب - والسلب كفرس بمعنى المسلوب لغة - أو من الغنيمة؟

المشهور عند العامة الاول، لما رووه عن النبي | انه قال: «من قتل قتيلاً فله سلبه» و«من قتل كافراً فله سلبه»^(١) وغيره.

والمشهور عند الخاصة، بل المجمع عليه بينهم - عدا ابن الجنيد، وخلافه لا يعبأ به لشبهة حصلت له - ان السلب من الغنيمة، إلا إذا جعله الإمام عليه السلام لشخص خاص، أو لكل من قتل قتيلاً، وذلك:

لعمومات الغنيمة، وعدم دليل معتبر على التخصيص، حتى انه لم ينقله

(١) البخاري: ج٤، ص٥٨.

ولا مرسلًا منّا، إلا في العوالي قال: «وقال صلى الله عليه وآله: ومن قتل قتيلاً فله سلبه»^(١). ولم يجد محقق الكتاب له مصدراً منّا، بل ذكر مصدر صحيح مسلم.

قال الشيخ & في الخلاف: «إذا شرط الإمام السلب إذا قتل، فإنه متى قتله استحق سلبه على أي: حال قتله»^(٢).

وقال في المبسوط وغيره مثل ذلك.

ويؤيد المشهور: انه لو كان السلب للسلب لبان، إذ في حروب النبي | كثيراً ما كان يعرف من القاتل لمن، ولراح نصف الغنائم أو أكثرها للقاتلين.

والنبي: «من قتل قتيلاً فله سلبه» أو «من قتل كافراً فله سلبه» - كما في حديث عامي آخر - يحمل على القضية الخارجية في حرب. وان كان لم يثبت أصله، فكيف بتأويله؟

[المسألة الثانية]

الثانية: هل في السلب خمس؟ فيه خلاف.

قال بعض بالوجوب تبعاً للعروة: كالوالد، والنائني، والعراقي، والحائري وآخرون.

ودليلهم: انه صغرى للغنيمة، ففيه خمس الغنيمة.

وقال آخرون بالعدم وان فيه خمس أرباح المكاسب: كالأخ، وابن العم، والبروجردى، والجواهري رحمهم الله.

(١) العوالي: ج ١، ص ٤٠٣.

(٢) الخلاف: ج ٤، ص ١٨٧.

وذلك: لان «السلب» انما يكون للقاتل بجعل الإمام عليه السلام، وقد تقدم:

- ١- ان الجعائل مما تستثنى من الغنائم.
- ٢- ان الخمس في غنيمة تقسم أربعة أخماسها على المقاتلين.
- ٣- ظاهر ما دل على ان «السلب» للقاتل انه بتامه لا بعد التخمس، فتكون ادلة الخمس في الغنائم محكومة، أو منصرفة.

[تتمّة]

تقدم في صحيحة عبد الله بن سنان عن الإمام الصادق عليه السلام انه: «ليس الخمس إلا في الغنائم خاصة»^(١).

وهو لكونه خلاف اجماع المسلمين، لثبوت الخمس في غير غنائم دار الحرب كالركاز (أي: الكنز) وغيره يحمل على ما يلي:

- ١- القضية الخارجية.
- ٢- التقية.
- ٣- في القرآن خاصة.
- ٤- كل الغنائم حتى الارباح، بقريئة تفسيرها بذلك، كما في مستفيض الروايات، ومنها: خبر حكيم مؤذن بني عبس عن الإمام الصادق عليه السلام في تفسير الآية الكريمة: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ فَإِنَّ لِّ اللَّهِ حُمُسَهُ...﴾^(٢): «هي والله الإفادة يوماً بيوم»^(٣) وخاصة في الجواب مقابل ما ليس فائدة: كالقرض ونحوه.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٢) الأنفال: ٤١.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب الأنفال، الحديث ٨.

[المورد الثاني: خمس المعدن]

قال في العروة: {الثاني: المعادن} جمع المعدن، من عدن بالمكان أي: أقام به، ومنه ﴿جَنّاتِ عَدْنٍ﴾^(١) أي: جنّات إقامة، والمعدن بالكسر: كمسجد ومشرق ومغرب ومجلس ونحوها، يقال لمكان الشيء الذي يكون فيه أصله ومنبته، وبكسر وفتح الدال يقال للصاقور وهي الآلة التي يحفر بها المعدن.

[أدلة وجوب خمس المعدن]

ويدل على وجوب الخمس فيه: الإجماع المحقق والمنقول مستفيضاً، ومتواتر الروايات كما في الفقه^(٢).

ومنها: صحيح الحلبي عن الإمام الصادق عليه السلام قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الكنز كم فيه: قال: الخمس، وعن المعادن كم فيها؟ قال: الخمس»^(٣) ونحوه غيره.

ثم ان «المعدن» موضوع عرفي رتب عليه حكم شرعي ولم يتصرف الشارع في الموضوع. ومقتضى ذلك: ان كلما صدق عليه -عرفاً- المعدن فالخمس عليه، وكل ما لم يصدق أو شك فلا خمس (أي: خمس المعدن) فيه.

(١) الرعد: ٢٣.

(٢) انظر: موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٤٨.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

من الذهب والفضة والرصاص والصفير والحديد والياقوت والزبرجد والفيروزج والعقيق والزيتق والكبريت والنفط والقيير والسُنَج والزاج والزرنيخ والكحل والملح، بل والجصّ والنورة وطين الغسل وحجر الرحي والمغرة - وهي الطين الأحمر - على الأحوط وان كان الأقوى عدم الخمس فيها من حيث المعدنيّة، بل هي داخلة في أرباح المكاسب، فيعتبر فيها الزيادة عن مؤونة السنة، والمدار على صدق كونه معدناً عرفاً.

قال المحقق الهمداني ع في خمسه: «فالأظهر: ثبوت الخمس في جميع ما يستخرج من الأرض مما يسمى في العرف معدناً»^(١).

[نماذج من المعادن]

قال في العروة: { من الذهب، والفضة، والرصاص، والصفير، والحديد، والياقوت، والزبرجد، والفيروزج، والعقيق، والزيتق، والكبريت، والنفط، والقيير، والسُنَج } وهو كما في الفقه^(٢) بالجيم يقال لمعدن أسود قد نصّ عليه العلامة في المنتهى، أقول: لعلّه المعروف في هذا الزمان باسم: «الفحم الحجري» { والزاج } ويقال له في العراق: شبّ { والزرنيخ } رماديّ اللون يُخلط مع الكلس لازالة الشعر { والكحل } كالثمد { والملح، بل والجصّ والنورة } وهي: حجر الكلس مع ما يُخلط به لازالة الشعر { وطين الغسل } ويقال له في العراق: طين خاوة { وحجر الرّحي، والمغرة } بفتح الميم، وسكون الغين وفتحها - كما في تاج العروس^(٣) - { وهي الطين الأحمر على الأحوط وان كان الأقوى عدم الخمس فيها من حيث المعدنيّة، بل هي داخلة في أرباح المكاسب، فيعتبر فيها الزيادة عن مؤونة السنة والمدار على صدق كونه معدناً عرفاً } قال في

(١) مصباح الفقيه، الخمس: ج ٣، ص ١١١.

(٢) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٥٢.

(٣) تاج العروس: ج ١، ص ١٧١.

وإذا شك في الصدق لم يلحقه حكمها فلا يجب خمسه من هذه الحيشية، بل يدخل في أرباح المكاسب ويجب خمسه إذا زادت عن مؤونة السنة من غير اعتبار بلوغ النصاب فيه.

المدارك^(١): «وقد يحصل التوقف في مثل المغرة ونحوها، للشك في اطلاق اسم المعدن عليها على سبيل الحقيقة، وانتفاء ما يدل على وجوب الخمس فيها على الخصوص، وجزم الشهيدان^(٢) بانه يندرج في المعادن المغرة والجص والنورة وطين الغسل وحجارة الرحي، وفي الكل توقف».

[المعدن لو شك فيه]

قال في العروة: {وإذا شك في الصدق لم يلحقه حكمها} أي: حكم المعادن {فلا يجب خمسه من هذه الحيشية، بل يدخل في أرباح المكاسب ويجب خمسه إذا زادت عن مؤونة السنة من غير اعتبار بلوغ النصاب فيه}. ولم أرَ من علق على ذلك، اذ كل عنوان: كالمعدن، إذا شك فيه فالأصل عدمه ظاهراً، أي: لا يحكم بوجود العنوان عند الشك فيه. وعليه: فلا يترتب عليه الحكم: الخمس - مثلاً - المترتب على ذلك العنوان.

واما الخمس من حيث ارباح المكاسب لصدق العنوان: الفائدة، فيترتب عليه حكم الخمس.

والحاصل: ان عنوان الخاص: المعدن، والعام: الفائدة، محرز، فيجري عليه

(١) المدارك: ج ٥، ص ٣٤٦.

(٢) الدروس: ٦٨. والمسالك: ج ١، ص ١٦. والروضة: ج ٢، ص ٦٦.

حكم العام: خمس الأرباح، بقيد السنة وبعد المؤونة.

[هنا ملاحظات]

ثم ان هنا ملاحظات خمس:

[الملاحظة الأولى]

الاولى: للمحقق النائبي تفصيل: بين ما إذا كان الخاص معلقاً على أمر وجودي ترخيصي فيستفاد منه - بالملازمة العرفيه - ان الحكم الخاص حكم ظاهري مقيّد بالاحراز، فما لم يكن احراز - كحالة الشك - لا موضوع للحكم. وبين غير ذلك، فيكون الحكم - في الخاص - واقعياً، موضوعه الأمر الواقعي، غير مختلف بالعلم والشك.

مثال الأول: قال & في الفوائد^(١): «ويترتب على ذلك فروع مهمة» منها: البناء على نجاسة الماء المشكوك الكرية عند ملاقاته للنجاسة - مع عدم العلم بحالته السابقة - وذلك: لأن ظاهر دليل «إذا بلغ الماء كراً لم يحمل خبثاً»^(٢) هو: محرز الكرية لا يحمل خبثاً، فإذا شك في الكرية، فلا موضوع للخاص فيتنجس بالملاقاة، ولا تصل النوبة إلى أصل الطهارة.

قال في طهارة العروة^(٣): «الماء المشكوك كريته مع عدم العلم بحالته السابقة في حكم القليل على الأحوط، وان كان الأقوى عدم تنجسه بالملاقاة» ولم يعلّق عليه المعظم، بل علّق عليه المحقق النائبي فقط وبعض تلاميذه بقوله: «بل

(١) الفوائد: ج ٣، ص ٣٥٨.

(٢) المستدرک: الطهارة، الباب ٩ من أبواب الماء المطلق، الحديث ٦.

(٣) العروة الوثقى: الطهارة، فصل الماء الراكد، المسألة ٧.

الأقوى» حتى أن العديد من تلاميذه خالفوه، ومنهم: السيد الميلاني حيث علّق على قول الماتن + : «الأقوى عدم تنجسه» بقوله: «هذا هو المختار لعدم تامة ما ذكره مدركاً للانفعال من الوجوه الأربعة، والقليل المشكوك في ان له المادة أيضاً من هذا القبيل، فعلى هذا لا وجه لما افاده + من الحكم بالتنجس في مشكوك المادة، وبالطهارة في المقام».

والميلاني يشير بكلامه هذا إلى المسألة الثانية من فصل الماء الجاري المتقدم حيث قال الماتن + هناك: «إذا شك في ان له مادة ام لا وكان قليلاً ينجس بالملاقة».

لكن النائيني & هو لم يلتزم بهذه الكلية، ففي العروة^(١) عند قول الماتن + : «وأما الدم المتخلف في الذبيحة إذا شك في انه من القسم الطاهر أو النجس فالظاهر الحكم بنجاسته» قال النائيني & في تعليقه: «لو تردّد دم معيّن بعد خروج ما هو المعتاد، بين ان يكون من الخارج أو المتخلف، فالحكم بطهارته هو الأقوى».

وأشكل على كبرى النائيني & العراقي + في حاشية الفوائد وقال: «استفادة العرف من هذا الخطاب الواقعي حكماً وإناطةً ظاهريةً غلط، كيف ولا خصوصية لمثل هذا الخطاب في ذلك، فيلزم الالتزام بهذه الاستفادة في كل خطاب، وهو كما ترى، ومجرد كون الحكم امتنانياً لا يقتضي الملازمة المزبورة في خصوصه...»^(٢).

والكلام في أن ما نحن فيه «المشكوك كونه معدناً» هل هو صغرى لهذه

(١) العروة الوثقى: فصل النجاسات، الدم، المسألة ٧.

(٢) هامش الفوائد: ج ٣، ص ٣٥٨.

الكبرى بنظر النائبي، أم لا؟

نعم هو كذلك، والظاهر: انه لا خمس فيه من حيث اقتصار دليل خمس المعدن - بنظره - على معلوم المعدنية، لا نفس المعدن، المنفي بالشك فيها.

[الملاحظة الثانية]

الثانية: ما ذكره ابن العم & في التعليقة على قول الماتن + عند قوله: «وإذا شك في الصدق لم يلحقه حكمها» - أي: حكم المعادن - قال ابن العم &: «في الشبهة الموضوعية، وأمّا الشبهة الحكمية فإمّا الاحتياط أو الرجوع إلى المقلّد».

أقول: الظاهر ان احتياط المقلّد هو الجمع بين الأمرين:
المعدنية: فلا يستثنى المؤونة، ويخمس فوراً بلا انتظار رأس السنة.
وأرباح المكاسب: فيخمس القليل منه والأقل من عشرين ديناراً - أو ما هو النصاب للمعدن كما سيأتي على الخلاف فيه -.
كما ان الشبهة الحكمية للمقلّد هكذا.
اما للمجتهد: وذلك كما إذا شك في شمول المعدن للملح - مثلاً - فالأصل أيضاً هكذا كما لا يخفى، لانه حادث مشكوك فالأصل العدم، فلا يترتب حكم المعدن.

[الملاحظة الثالثة]

الثالثة: ما ذكره صاحب الجواهر^(١) & من قوله: «لا تلازم بين القول

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ١٧.

بوجوب الخمس فيها (أي: في المشكوك المعدنية) لا من جهة المعدنية وبين كونه (أي: الخمس) متأخراً عن مؤونة السنة حيثئذ حتى يكون ذلك ثمرة، إذ لعل الظاهر من أخبار المؤونة غيرها (أي: غير المشكوك المعدنية) فيبقى إطلاق الآية وغيره من غير معارض.

وفيه - مضافاً إلى مجيء ذلك في مشكوك الكنزية والغوصية ونحوهما -: ان ظاهر روايات استثناء المؤونة هو في عموم الخمس الا في غنائم دار الحرب والمعدن والكنز والغوص ونحوها، لا ان استثناء المؤونة فيما احرز انه ليس بمعدن ونحوه، حتى يكون المشكوك لا يستثنى المؤونة منه، فتأمل.

ودونك الروايات في ابواب ما يجب فيه الخمس في الوسائل وفي المستدرک^(١) - ولذا قال في الفقه: «اطلاقات أخبار المؤونة، لا نقص فيها حتى لا تشمل المقام»^(٢) - مثل صحيح البنظي قال: «كتبت إلى أبي جعفر عليه السلام: الخمس أخرجه قبل المؤونة أو بعد المؤونة؟ فكتب عليه السلام: بعد المؤونة»^(٣) ونحوه غيره.

[الملاحظة الرابعة]

الرابعة: ما ذكره النراقي رحمته في المستند^(٤) قال: «لولا اجمال لفظ «المعادن» وأمّا معه فتكون العمومات مخصّصة بالمجمل، فلا تكون حجّة في موضع الاجمال ويعمل فيه بالأصل، ومنه تظهر قوّة اعتبار النصاب في جميع موارد

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ و ١٢ من ابواب ما يجب فيه الخمس، والمستدرک الباب ٦ و ٧ من أبواب ما يجب فيه الخمس.

(٢) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٥٥.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٢ من ابواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٤) المستند: ج ١٠، ص ١٩.

الشك أيضاً، لأصالة عدم وجوب الخمس فيما دونه». وفيه أولاً: إذا كان المخصّص المجمل مردّداً بين متنافيين كان كما قال، يسري الاجمال إلى العام، مثل: «أكرم العلماء، ولا تكرم زيدا» المرّدّد بين ابن عمرو أو ابن خالد.

أما إذا تردّد بين اقل وأكثر، أو كان منفصلاً، مثل: «لا تكرم فساقهم» المعلوم شموله لمرتكب الكبائر، والمشكوك شموله لمرتكب الصغائر، فمرتكب الصغيرة غير فاسق بالأصل، وهو سببي بالنسبة إلى شمول العلماء له، فتأمل. وهو وإن كان محل نقاش إلا أن المتسالم عليه بين المتأخرين خصوصاً من الشيخ الأنصاري فما بعد، هو: صحة التمسك بالعام في موارد الشك في المخصّص المنفصل المرّدّد بين الأقل والأكثر.

قال في فوائد الأصول^(١): «إن التخصيص بالمجمل مفهوماً المرّدّد بين الأقل والأكثر لا يمنع عن التمسك بالعام فيما عدا القدر المتيقن من التخصيص وهو الأقل».

ونحوه عبارة العراقي في نهاية الأفكار^(٢) ناقلين لذلك عن الشيخ الأنصاري & أيضاً.

وفي مكاسب الشيخ الأنصاري &: «بناءً على ما هو الحق المحقق من أن العام المخصّص بالمجمل مفهوماً المترّددين الأقل والأكثر لا يخرج عن الحجية بالنسبة إلى موارد الشك»^(٣).

(١) فوائد الأصول: ج ٤، ص ٥٨.

(٢) نهاية الأفكار: ج ٢، ص ٣٤٣.

(٣) مكاسب الشيخ الأنصاري: ج ٣، ص ٢٢.

حتى المحقق النراقي & في اصوله وفقهه وان كان متردداً احياناً، ونايفاً احياناً، الا انه احياناً أيضاً صرح بصحة التمسك بالعام المخصّص بالمجمل، في مورد الشك.

ففي العوائد^(١) في ولاية اموال اليتامى قال: «المخصّص بالمجمل المتصل حجة في غير ما علم خروجه وتخصيصه».

وفي المستند^(٢) في مباحث صلاة الاحتياط في الشكوك الصحيحة قال: «واما الصحيحة فهي مجملة من هذه الجهة، فلا تصلح للتخصيص».

هذا مضافاً إلى ما سيأتي إن شاء الله تعالى: من ان الأصل الاوّل في باب الخمس، هو: الخمس، لا عدم الخمس.

[الملاحظة الخامسة]

الخامسة: الروايات في «المعادن» مختلفة:

١ - فمنها: ما يوجب الخمس في «المعادن» من غير تفصيل كصحيحة زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «سألته عن المعادن ما فيها؟ فقال عليه السلام: كل ما كان ركازاً ففيه الخمس، وقال: ما عاجلته بهالك ففيه - ما اخرج الله سبحانه منه من حجارته مصفى - الخمس»^(٣).

٢ - ومنها: ما يثبت في المعادن والرصاص والصفير والحديد والذهب والفضة، كصحيحة الحلبي عن الإمام الصادق عليه السلام: «... وعن المعادن كم

(١) العوائد: ص ١٩٩، الطبعة القديمة.

(٢) المستند: ج ٧، ص ١٥٣، ونحوه في ج ١٠، ص ١٢.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٣.

فيها؟ قال عنه: الخمس، وعن الرصاص والصفير والحديد وما كان من المعادن كم فيها؟ قال عنه: يؤخذ منها كما يؤخذ من معادن الذهب والفضة»^(١).

٣ - ومنها: ما يثبتته في خصوص الخمسة، كصحيحة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عنه قال: «سألت عن معادن الذهب والفضة والصفير والحديد والرصاص؟ فقال عنه: عليها الخمس جميعاً»^(٢).

٤ - ومنها: ما يثبتته في المعدن والملاح، والكبريت والنفط وأشباهه، كصحيحة محمد بن مسلم الأخرى قال: «سألت أبا جعفر عنه عن الملاح؟ فقال: وما الملاح؟ فقلت: أرض سبخة ماحة يجتمع فيها الماء فيصير ملحاً، فقال: هذا المعدن فيه الخمس - وفي رواية الصدوق: هذا مثل المعدن فيه الخمس - فقلت: والكبريت والنفط يخرج من الأرض؟ فقال: هذا وأشباهه فيه الخمس»^(٣).

٥ - ومنها: ما يثبتته في الياقوت والزبرجد ومعادن الذهب والفضة، كرواية محمد بن علي بن أبي عبد الله - الصحيحة على الأصح، لان الناقل عنه هو البزنطي - عن أبي الحسن عنه قال: «سألت عما يخرج من البحر من اللؤلؤ والياقوت والزبرجد، وعن معادن الذهب والفضة، هل فيها زكاة؟ فقال عنه: إذا بلغ قيمته ديناراً ففيه الخمس»^(٤).

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

[استنتاج]

ثم ان ملاحظة مجموعها يُعطي عرفاً (أي: ظهوراً عرفياً) أن لا خصوصية للمذكورة منها في كلام المعصوم عليه السلام، فكيف بالوارد في كلام السائل، بل الجامع: المعدنية العرفية.

ويؤيده، بل يدل عليه: صحيحة مسلم الثانية: «هذا المعدن فيه الخمس» أو رواية الصدوق ع: «هذا المعدن فيه الخمس».

إذن فلا اصطلاح خاص في المعدن للشارع، فالمتبع - كما تقدم - هو العرف، نعم قد يشك في المصداق العرفي وله حكم الشك - كما تقدم أيضاً -.

[هنا كلامان]

ثم ان هنا كلامين:

الأول: هل يختلف الحكم بين الشبهة المصدقية والمفهومية؟

الثاني: ما هو مقتضى استصحاب العدم الأزلي في المقام؟

[الكلام الأول]

أما الكلام الأول: وهو هل يختلف الحكم بين الشبهة المصدقية والمفهومية؟ فالظاهر: انه لا يختلف الحكم، اذ لو شك - مثلاً - في «الجص» انه مصداق «المعدن» بعد احراز مفهومه، أو شك في مفهوم «المعدن» ولأجله شك في «الجص» انه من «المعدن» فإطلاقات «المعدن» لا تشمل «الجص» في كلا الحالين، فيبقى اطلاق: «ما أفاد الناس من قليل وكثير».

ولا فرق في وجوب إخراج خمس المعدن بين ان يكون في ارض مباحة أو مملوكة، وبين أن يكون تحت الأرض أو على ظهرها،

[الكلام الثاني]

وأما الكلام الثاني: وهو ما مقتضى استصحاب العدم الأزلي في المقام؟ فالظاهر: انه ان كان الموضوع عرفياً - كما نحن - فيه جرى الاستصحاب، وإلا فلا. ولعل أول من ذكر هذا الاستصحاب هو المحقق وقد عبّر عنه وكذلك العلامة بعبارة «البراءة الأصلية» وذلك كما في الشرائع، كتاب النكاح، قال: «ولو اختلف الزوجان في السابق إلى الإسلام، فالقول قول الزوج، استصحاباً للبراءة الأصلية»^(١).

والتعبير بالعدم الأزلي نشأ - فيما رأيت - من فخر المحققين & في الايضاح، ولعله أول من عبّر به^(٢) في كتاب الدين وتوابعه، بحث الرهن في مسألة اختلافهما في انه رهن أو ودیعة، قال: «ولان الرهن خلاف الأصل لانه حادث والأصل بقاء العدم الازلي».

[إطلاق وجوب خمس المعدن]

قال في العروة: {ولا فرق في وجوب إخراج خمس المعدن بين ان يكون في ارض مباحة أو مملوكة} لاطلاق الأدلة فالمباحة للمالك، والمملوكة للمالكها {وبين ان يكون تحت الأرض أو على ظهرها} كالنفط، أو الملح، للاطلاق.

(١) الشرائع: ج ٢، ص ٥٢٥.

(٢) الايضاح: ج ٢، ص ٤٣.

ولا بين أن يكون المخرج مسلماً أو كافراً ذمياً، بل ولو حربياً، ولا بين أن يكون بالغاً أو صبيّاً وعاقلاً أو مجنوناً فيجب على وليهما اخراج الخمس.

كما لا فرق بين الاستخراج، وبين فوران نفس الأرض، كالبراكين فإذا سقط شيء من الصفر أو النحاس أو غيرهما في دار شخص كان عليه الخمس، وسيأتي بحثه في المسألة السابعة إن شاء الله تعالى.

{ ولا بين أن يكون المخرج مسلماً، أو كافراً ذمياً، بل ولو حربياً } لا إشكال في المسلم وإطلاق الأدلة مسلّم.

إنما الكلام في شمول اطلاقات التكليفات كالصلاة والصوم، والوضعيّات كالخمس والزكاة والحج للكفار مطلقاً^(١) أو خصوص الذمّي منهم وسيأتي بحثه بعد قليل إن شاء الله تعالى.

[الصبي والمجنون وخمس المعدن]

قال في العروة: { ولا بين أن يكون بالغاً أو صبيّاً وعاقلاً أو مجنوناً فيجب على وليهما اخراج الخمس }.
في المسألة خلاف إلى قولين:

[أقوال المسألة]

- ١- الخمس على الصبي والمجنون، وهو المشهور.
- ٢- عدم الخمس عليهما، وهو لجمع.

(١) انظر العروة الوثقى: كتاب الزكاة، المسألة ١٦ قال: «الكافر يجب عليه الزكاة...».

[القول الأول: قول المشهور]

الأول: قول المشهور وهو ان الخمس على الصبي والمجنون، ففي الجواهر قال: «وكذا لافرق بين المكلف وغيره - كما صرح به في البيان - وان كان لم يخاطب هو بإخراج الخمس، إلا انه يثبت في المال نفسه، وذلك لاطلاق الأدلة، بل ظاهرها ان الحكم المذكور من الوضعيات الشاملة للمكلفين وغيرهم»^(١).

وفي العروة كّرر المسألة في آخر ما يجب فيه الخمس وقال: «الظاهر عدم اشتراط التكليف والحرية في الكنز والغوص والمعدن...»^(٢).

وقال في نجاة العباد: «ولو استنبط المعدن صبي أو مجنون تعلق الخمس فيه في الأقوى وان وجب على الولي الإخراج والله العالم»^(٣).

ولعل أول من صرح بوجود خمس المعدن على الصبي المحقق في الشرائع^(٤) ثم تبعه العلامة في العديد من كتبه ومنها التحرير^(٥) والشهيد الأول في الدروس^(٦) وغيرهم أيضاً.

قال العلامة في المنتهى: «الخمس يجب في نفس المخرج من المعدن، ويملك المخرج الباقي... ويستوى في ذلك الصغير والكبير عملاً بالعموم»^(٧) ونحوه في

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٢٤.

(٢) العروة الوثقى: الخمس، فصل فيما يجب فيه الخمس، المسألة ٨٤.

(٣) نجاة العباد: ص ٣١٢.

(٤) الشرائع: ج ١، ص ٨١.

(٥) التحرير: ج ١، ص ٧٣.

(٦) الدروس: ج ١، ص ٢٦٠.

(٧) المنتهى: ج ١، ص ٥٤٦.

التذكرة^(١).

وسبقه إلى ذلك في المعتبر أيضاً^(٢).

قال في المستند^(٣): «وقال بعض المعاصرين ويظهر منهم ان تعلق الخمس بما اخرج الصبي اجماعي» ومراده: الميرزا القمي في الغنائم حيث انه صرح بهذه العبارة^(٤).

[القول الثاني: قول غير المشهور]

الثاني: قول غير المشهور وهو عدم الخمس على الصبي والمجنون.

١- لا اشكال في عدم تكليف الصبي والمجنون بالتكليفات العبادية مطلقاً، وغيرها أيضاً: كوجوب صلة الرحم، وحرمة قطعها. الا ماخرج بدليل كسرقة الصبي الذي يعاقب عليها بحك أنامله ان استفيد منه الملازمة العرفية بالحرمة.

وكالعظام مثل: الزنا واللواط، وذلك لدلالة الارتكاز ونحوه.

٢- لا اشكال انه ليس في الشرع حكم وضعي وتكليفي، وانما الشارع قد حكم بالتكليف، مثل وجوب الزكاة فانتزع - بالملازمة العرفية - منه الضمان، وقد حكم بالضمان مثل: «على اليد» فانتزع منه التكليف.

وقد ذكرهما جميعاً، مثل قوله تعالى: ﴿عَبْدًا مَّمْلُوكًا لَا يُقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ﴾^(٥)

(١) التذكرة: ج ٥، ص ٤١٢.

(٢) المعتبر: ج ٢، ص ٦٢١.

(٣) المستند: ج ١٠، ص ٧٤.

(٤) الغنائم: ج ٤، ص ٢٩٧.

(٥) النحل: ٧٥.

الظاهر في الوضع، و أدلة «وجوب طاعته لمولاه». .
 ٣- وحديث «رفع القلم»^(١) و«عمد الصبي وخطأه واحد»^(٢) أيضاً مطلقان
 يشملان الوضع والتكليف، للاطلاق.

[أدلة القولين]

وعمدة أدلة المشهور: اطلاقات «فيه الخمس» الشاملة للصبي والمجنون.
 وعمدة أدلة غير المشهور: اطلاق «رفع القلم».
 والظاهر ان الاشكال بالعموم من وجه بينهما غير وارد، لظهور ورود
 «رفع القلم» على الأحكام الأولية ومنها الخمس.
 نعم نوقش في كلا الدليلين:
 اما المناقشة في اطلاقات: «فيه الخمس» فتتحصر - ظاهراً - في ورود «رفع
 القلم» عليها، فينبغي ملاحظة «رفع القلم».

[رفع القلم واشكالات فيه]

وأشكل في «رفع القلم» بأمور.

[الاشكال الأول]

الأول: سنداً، لانحصار الرواية بيونس بن ظبيان الذي ورد عن الإمام
 الكاظم والإمام الرضا عليهما السلام - على اختلاف نقلي الكشي وابن داود-: «انه لعنه

(١) وسائل الشيعة: مقدمة العبادات، الباب ٤، الحديث ١١ .

(٢) وسائل الشيعة: الديات، الباب ١١ من أبواب العاقلة، الحديث ٢ .

ألف لعنة يتبعها ألف لعنة كل لعنة منها تبلغ قعر جهنم»^(١).
 وفي الخصال: «أبي ظبيان» وهو أيضاً ضعيف للجهالة، أو كذاب لتكذيب
 الإمام الباقر عليه السلام له لقوله عليه السلام في حديث: «كذب أبو ضبيان»^(٢).
 وأبي البختری الذي قيل فيه: «انه من اكذب البرية»^(٣).
 والروایتان عبارة عما يلي:
 الرواية الاولى: في رفع القلم عن الصبي والمجنون^(٤).
 والرواية الثانية: في ان عمد الصبي والمجنون خطأ^(٥).

[مناقشة الاشكال الأول]

وفيه: انه غير تام، للاتفاق على نسبه إلى رسول الله | . حتى ان
 الفقهاء غالباً لم يذكروا ضعف السند، حتى الذين من عاداتهم ذلك كالمحقق
 الاردبيلي وتلميذه صاحب المدارك وامثالهما.
 قال الوحيد البهباني &: «لكن رفع القلم عن الصبي حتى يبلغ أو
 يحتلم، من المتواترات، أو المسلّمات التي لا تأمل لأحد فيه»^(٦).
 وقال صاحب الجواهر +: «وعن ابن ادريس: «انه مجمع على روايته»^(٧).

(١) الكشي: ص ٦٥٨. وابن داود: ص ٢٨٥.

(٢) وسائل الشيعة: الطهارة، الباب ٣٨ من أبواب الوضوء، الحديث ٥.

(٣) جامع الرواة عن الفضل بن شاذان: ج ٢، ص ٣٠٢.

(٤) وسائل الشيعة: مقدمة العبادات: الباب ٤، الحديث ١١.

(٥) وسائل الشيعة: الباب ٣٦ من أبواب القصاص في النفس. الحديث ٢.

(٦) حاشية مجمع الفائدة والبرهان: ص ٥٨٥ - ٥٨٦.

(٧) الجواهر: ج ٢٦، ص ١٠.

وفي مسند زيد بن علي عليه السلام عن أبيه، عن جدّه، عن أمير المؤمنين عليه السلام قال: قال رسول الله | : «رفع القلم عن ثلاثة...»^(١).
 وفي فضائل الأشهر الثلاثة عن الإمام الرضا عليه السلام : «وان الصبي لا يجري عليه القلم حتى يبلغ»^(٢).
 بل قال الاردبيلي: «ولعموم الخبر المشهور المقبول عندهم وهو رفع القلم»^(٣).

[الاشكال الثاني]

الثاني: دلالة، وهو عمدة الاشكال - وقد ذكره معظم المتأخرين أمثال كاشف الغطاء في كشفه، وصاحب المستند في مستنده، وصاحب الجواهر في جواهره وغيرهم^(٤) - وهو: ان ظاهر رفع القلم هو قلم التكليف، المستتبع للمؤاخذة دون قلم الوضع.
 لا اقل من الشك في الظهور، والأصل عدمه قال الشيخ & في المكاسب: «واما حديث رفع القلم، ففيه:
 أولاً: ان الظاهر منه قلم المؤاخذة لا قلم جعل الاحكام. ولذا بنينا - كالمشهور - على شرعية عبادات الصبي.
 وثانياً: ان المشهور على الالسنه ان الاحكام الوضعية ليست مختصة بالبالغين، فلا مانع من ان يكون عقده سبباً لوجوب الوفاء بعد البلوغ، أو على

(١) مسند زيد بن علي عليه السلام : ص ٣٢٦.

(٢) بحار الأنوار: ج ٩٤، ص ٨١، الحديث ٤٩.

(٣) مجمع الفائدة: ج ٣، ص ٦٣.

(٤) انظر: كشف الغطاء: ج ١، ص ٦٢. والمستند: ج ١٠، ص ٣٣٦. والجواهر: ج ١٦، ص ٣١٥.

الولي إذا وقع باذنه أو اجازته، تكون جناية سبباً لوجوب غسله بعد البلوغ وحرمة تمكينه من مسّ المصحف...»^(١).

وقال في المستند: «وإما حديث رفع القلم فبمنع العموم فيه، إذ ليس المراد بالقلم ولا برفعه حقيقة، ومجازه متعدّد:

١ - فلعله قلم التكليف.

٢ - أو قلم المؤاخذة.

٣ - أو قلم كتابة السيئات، كما ورد في حديث يوم الغدير: انه يوم يأمر الله سبحانه الكتبة أن يرفعوا القلم عن محبّي أهل البيت ^٨ إلى ثلاثة أيام، ولا يكتبوا خطأ ولا معصية»^(٢).

[مناقشة الاشكال الثاني]

وأشكله المحقق النائيني & بقوله: «فلمنع ظهور هذه الجملة في كون المرفوع هو المؤاخذة... ويصير المعنى حينئذ: إمّا المعنى المتفاهم العرفي من هذه الجملة أعني: كون الصبي مرخي العنان، وإمّا بمعنى رفع قلم التشريع وجعل الاحكام»^(٣).

أقول: هذا التخصيص بـ «المؤاخذة» لرفع القلم يرد عليه:

١- مضافاً إلى انه خلاف الاطلاق.

٢- انه مناف لما ذكره في الأبواب المختلفة من الاستدلال للوضعيات

(١) المكاسب: ج ٣، ص ٢٧٨.

(٢) الاقبال: ج ٢، ص ٢٦١، عن الإمام الرضا (عليه السلام) بتغيير عبارة.

(٣) تقرير الأملي: ج ١، ص ٤٠٠.

بـ«رفع القلم» واليك نماذج عليها:

- ١ - قال في المبسوط: «لا تصح الوصية ... والصبي لا يجوز ان يكون وصياً لقوله ﷺ: رفع القلم عن الصبي ... حتى يحتلم»^(١).
- ٢ - وقال في الشرائع: «وهل يصح نيابة المميز؟ قيل: لا، لا تصافه بما يوجب رفع القلم»^(٢).
- ٣ - وقال في التذكرة: «يشترط في المقرّ البلوغ... لقول النبي | رفع القلم...»^(٣).
- ٤ - وقال في المسالك: «لا إشكال في اعتبار بلوغ الملاعن وعقله... لرفع القلم عنهما»^(٤).
- ٥ - وقال في مجمع الفائدة: «ويشترط في النائب (أي في الحج) البلوغ... فالمشهور هو الاشتراط... وانه مرفوع القلم»^(٥).
- ٦ - وقال في الجواهر في بطلان طلاق غير البالغ: «بنصوص رفع القلم الشامل للوضعي والتكليفي»^(٦).
- ٧ - وقال العراقي + في حاشيته على فوائد الأصول للنائيني &: «بخلاف البلوغ والعقل، اذ لسان حديث «رفع القلم» يقتضي قصورهما عن أهلية صدور المعاملة»^(٧). ونحوها غيرها.

(١) المبسوط: ج ٤، ص ٥٠.

(٢) الشرائع: ج ١، ص ١٦٩.

(٣) التذكرة: ج ٢، ص ١٤٥، ط قديم.

(٤) المسالك: ج ١٠، ص ٢٠٠.

(٥) مجمع الفائدة: ج ٦، ص ١٢٨.

(٦) الجواهر: ج ٣٢، ص ٥.

(٧) فوائد الأصول: ج ٤، ص ٦٥٩.

ويجوز للحاكم الشرعي اجبار الكافر على دفع الخمس مما أخرجه.

[حاصل الكلام]

والحاصل: ان مقتضى «عموم» حديث الرفع عدم خمس المعدن إذا أخرجه الصبي، لكن هذا العموم لعله معرض عنه، ومع الشك الأصل الخمس، فتأمل. فمثل المحقق النائيني رحمته الذي صرح - فيما نقلنا عنه قبل قليل -^(١) بمنع اختصاص «رفع القلم» بقلم المؤاخذة، بل بمعنى قلم التشريع وجعل الاحكام، كيف لم يعلّق على فتوى العروة بتعلّق الخمس في المعدن في هذه المسألة، وتعلّقه بالكنز وغيره في المسألة الرابعة والثمانين؟

فكيف لم يرفع قلم الخمس؟ أليس الخمس قلماً وضع على الأموال؟ ولذا نجد معظم تلاميذ النائيني أيضاً لم يعلّقوا على المسألتين.

نعم هنا كلام وهو: ان في أدلة الخمس ما يدل على الحكم التكليفي مثل معتبر أبي علي بن راشد عن الإمام العسكري عليه السلام: «يجب عليهم الخمس» لكنه لا يقيّد «فيه الخمس».

[الكافر وخمس المعدن]

قال في العروة: { ويجوز للحاكم الشرعي اجبار الكافر على دفع الخمس مما أخرجه }.

(١) تقرير الأملي: ج ١، ص ٤٠٠.

[هنا مسألتان]

هنا في هذا البحث مسألتان:

الاولى: وجوب الخمس وكل التكاليفيات والوضعيات على الكفار.

الثانية: جواز الزام الحاكم لهم عليها.

[المسألة الاولى]

اما المسألة الاولى: وهي وجوب الخمس وكل التكاليفيات والوضعيات على الكفار، فهي مسألة أصولية بُحث عنها في بحث: «أمر الأمر مع علمه بانتفاء شرطه».

والحق فيه: التفصيل بين الاوامر الشخصية، فلا يصح:

١- بالنسبة لغير القادر لانه بالجد محال، وبغير الجد لا أمر حقيقة.

٢- وللعاصي - القادر - كذلك بالجد محال، وبغير الجد لا امر حقيقة، الا

بلحاظ المستتبعات من استحقاق العقوبة والقضاء ونحو ذلك.

وبين الأوامر العامة، فلا يجوز مع العلم بفقد الجميع لشرط الامتثال، واما

مع واجدية البعض وفاقدية البعض، فلا اشكال.

وكون العام خطابات مستقلة بعدد الافراد غير تام، لتبادر انه خطاب

واحد للجميع بوحدته كما لا يخفى.

قال السيد البروجردى & (١) في حاشية الكفاية: «فيدل عليه العقل

والنقل، أما العقل: فلان اختصاص التكليف بالمطيعين من المسلمين يوجب

المحال، لانه لا يكون إلا على وجه دائر.

(١) حاشية الكفاية: ج ١، ص ١٦٤.

واما النقل: فلقيام الكتاب والسنة والاجماع على اشتراكهم «الجميع العاصين والكفار أيضاً» في التكليف، بل يكون ذلك من الضروريات بحيث لا يحتاج إلى دليل».

وقال الشيخ الانصاري & في المكاسب^(١): «ولذا اجمعنا على ان الكفار يعاقبون على الفروع».

ولذا فإن ما تقدم من العروة من قوله: «ولا فرق في وجوب إخراج خمس المعدن ... ولا بين ان يكون المخرج مسلماً أو كافراً ذمياً بل ولا حريباً» في محله. نعم، الظاهر عدم الاجماع الاصطلاحي بمعنى اتفاق الكل، لخلاف جمع، قال الشيخ الانصاري & في كتاب الطهارة^(٢): «ذكر صاحب الحدائق تبعاً للمحدثين: الاسترابادي والكاشاني اخباراً زعموا دلالتها على عدم مخاطبتهم بالفروع ونهوضها لتخصيص العمومات...».

وقال السيزواري: «وتحقيق هذا المقام من المشكلات»^(٣).

وسبقهم الطوسي & في الخلاف حيث قال^(٤): «الذمي لا تجب الزكاة في ماله».

كما سبقهم المحقق في الشرايع أيضاً وقال: «ولو أسلم الذمي سقط ما ضرب على أرضه... وكل أرض أسلم أهلها عليها فهي لهم على الخصوص،

(١) المكاسب: ج ٤، ص ٣٣٩.

(٢) الطهارة للشيخ الأنصاري: ج ٢، ص ٥٦٧.

(٣) ذخيرة المعاد: ج ١، ص ١٦٧، الطبعة القديمة.

(٤) الخلاف: ج ٢، ص ١٠٦.

وليس عليهم شيء فيها سوى الزكاة إذا حصلت شرائطها^(١). وظاهره: ان قبل الإسلام لا زكاة عليه.

وكذا الشيخ في الخلاف^(٢) قال: «إذا كان لمشرك عبد مشرك فاسلم العبد، أُجبر على بيعه ولا يترك على ملكه، فإن أهل هلال شوال ثم اسلم إلى قبل الزوال لم يلزم فطرته... دليلنا ان الأصل براءة الذمة... وعندنا وان كان الكافر مخاطباً بالعبادات فاخراج الزكاة لا يصح منه لانه يحتاج إلى نية القربة وهي لا تتأتى منه مع كفره».

وهو صريح في عدم وجوب الفطرة عن الكافر.

وفي كشف الرموز^(٣) قال: «فلو اسلم الكافر قبل الهلال وجبت الزكاة، ولو كان بعده لم تجب».

ولو كان الكافر مكلفاً بالفطرة لوجب عليه حتى حال كفره وقت الهلال. وفي التذكرة قال العلامة^(٤) &: «الذمي لا عشر عليه (يعني: لا زكاة) لكفره، لا بمعنى سقوطها عنه بل بمعنى تعذيبه عليها».

وهذا تفسير لعدم وجوب الزكاة، يعني المشروط بلا شرط غير واجب، والشرط حيث كان واجباً واختيارياً كان من مصاديق «ما بالاختيار لا ينافي الاختيار».

(١) الشرايع: ج ١، ص ٢٤٦.

(٢) الخلاف: ج ٢، ص ١٣٨.

(٣) كشف الرموز: ج ١، ص ٢٦٣.

(٤) التذكرة: ج ٥، ص ١٥٩.

وابن فهد في المهذب البارع^(١) قال: «فلو اسلم الكافر قبل الهلال وجبت الزكاة، ولو كان بعده لم تجب».

إلى غير ذلك من العبارات.

وخالفه العروة^(٢) فقال: «قد مرّ ان الكافر مكلف بالزكاة ... وان لم يؤخذ منه حتى مات كافراً جاز الأخذ من تركته، وان كان وارثه مسلماً وجب عليه».

ومقتضى ذلك: ان تؤخذ كل التركة التي يتركها بعض الكفار، لاستيعاب زكوات عشرات السنوات واخماسها كل التركة.

وعلقت انا على ذلك بقولي: وقد مرّ الاشكال في الوجوب على الذمّي والكافر القاصر، بل المنع وعدم تمامية الفروع المذكورة في هذه المسألة.

وكتب حفيد صاحب الجواهر: الشيخ علي، في تعليقه أيضاً: «مرّ انه لا يجبر على الاعطاء، ولا الأخذ من ماله، فلو مات لا يؤخذ من تركته ولا يجب على وارثه المسلم ولا على المشتري منه».

وكتب السيد احمد الخونساري & في تعليقه: «لا دليل على جواز اجباره».

وكتب غيرهم أيضاً مثل ذلك، وكذا السيّد الأخ الأكبر رحمهم الله جميعاً.

[أدلة تكليف الكفار بالخمس وغيره]

وقد استدل هؤلاء بأدلة من الكتاب والسنة والعقل، بانه ان وجب على الكافر الصلاة -مثلاً- فهذا أيّ وجوب لا يقبل منه مع كفره، وان اسلم سقط

(١) المهذب البارع: ج ١، ص ٥٤٣.

(٢) العروة الوثقى: الزكاة، ختام، ص ٣٠.

عنه للجبّ؟ ولا اثر لهذا الالزام.

قال صاحب الجواهر في رسالة «مجمع الرسائل»^(١) مع سكوت الثمانية عليه: «ويجب أيضاً على الكافر الزكاة ولكن لا تصح منه، وان اسلم سقطت عنه، حتى إذا كانت عين المال الزكوي موجودة». ولعله أراد من قوله: «لا تصح منه» أي: لا تؤخذ منه كما صرح به جمهرة، منهم:

١- الشيخ الطوسي في المبسوط^(٢) قال: «واما نصارى تغلب... فينبغي ان تؤخذ منهم الجزية ولا تؤخذ منهم الزكاة، لان الزكاة لا تؤخذ إلا من مسلم». ٢- وابن ادريس في السرائر في المضاربة^(٣) قال: «فان كان (أي: العامل) ذمياً يلزم رب المال ما يصيبه (أي: يلزم عليه الزكاة) ويسقط نصيب الذمّي، لانه ليس من أهل الزكاة».

وظاهره: انه مسلم عنده ان لا تؤخذ الزكاة من الذمّي.

٣- ومنهم العلامة & في المنتهى^(٤) قال: «السادس: الذمّي وان وجبت الزكاة عليه عندنا، إلا أنها لا تؤخذ منه». ومنهم غيرهم أيضاً ويظهر ذلك للمتتبع.

(١) مجمع الرسائل: المسألة ١٥٣٢.

(٢) المبسوط: ج ٢، ص ٥٠.

(٣) السرائر: ج ٢، ص ٤١٠.

(٤) المنتهى: ج ١، ص ٤٩٩.

[مناقشة ومناظرة]

ولكن فيه: لا منافاة بين الوجوب المستتبع للعقوبة، وبين التفضل بالسقوط بالإسلام، فأبي محال عقلي يلزم من ذلك؟. ولذا لم يشترطوا في وجوب الوضوء والغسل والتميم والصلاة والصوم والحج والزكاة والخمس وغيره: الإسلام.

[المسألة الثانية]

وأما المسألة الثانية: وهي جواز إلزام الحاكم للكافر على دفع الخمس، فهو المشهور بين المتأخرين من الشيخ الانصاري فمن بعده، ولذا لم يعلق على المتن هنا المعظم - كما في الزكاة لم يعلقوا في العروة وكذا في مجمع الرسائل. نعم علق قليل، مثل: آل ياسين، وكذا كاشف الغطاء، وأخوه، والسيد الأخ الأكبر، وآخرون.

قال كاشف الغطاء في الزكاة - شرائط وجوب الزكاة، المسألة السادسة عشرة -: «الكافر تجب عليه الزكاة، لكن لا تصح منه إذا أداها، نعم للإمام أو نائبه أخذها منه قهراً، ولو كان قد أتلّفها فله اخذ عوضها منه». وعلق آل ياسين بقوله: «وجوبها عليه مع عدم صحتها منه حال الكفر وسقوطها عنه بالإسلام في غاية الاشكال».

وعلق الشيخ محمد حسين كاشف الغطاء بقوله: «أشكل الأخ (يعني: الشيخ احمد) رضوان الله عليه بانه ان كان ذمياً ولم يشترط عليهم دفع الزكاة، فالزامهم بدفعها أو أخذها منهم قهراً ينافي تقريرهم على ما هم عليه، المقتضي لعدم مزاحمتهم فيما يرونه ملكاً لهم بسبب أو نسب أو معاملة كما في ثمن الخمر والخنزير».

ثم أشكل على أخيه، ثم قال: «نعم، الحق ان السيرة المستمرة من زمن النبي | والأئمة ^٨ على عدم مطالبتهم بالزكاة، ولم يتفق ذلك في وقت من الأوقات، وكذا الكافر الحربي».

[تأييد المناقشة بالروايات]

ثم انه ربما يؤيد عدم جواز الزام الكافرين بالخمسة وبالفروع بأمور:
١- ارض الذمّي إذا اشتراها من مسلم، فانه يدل عرفاً على انه ليس عليهم كل أنواع الخمس.

ففي صحيحة الحذاء عن الإمام الباقر عليه السلام: «أيما ذمّي اشترى من مسلم أرضاً فعليه الخمس»^(١).

٢- مادل على جواز اخذ الجزية من ثمن المحرمات. ولو كانوا يجبرون على الفروع وجب اجبارهم على ترك بيع المحرمات، فكيف بأخذ الجزية من مال بيع المحرمات.

ففي صحيحة محمد بن مسلم قال: «سألت ابا عبد الله عليه السلام عن صدقات أهل الذمة وما يؤخذ من جزيتهم من ثمن خمورهم وخنازيرهم وميتتهم؟ قال: عليهم الجزية في اموالهم تؤخذ من ثمن لحم الخنزير أو خمر، فكل ما اخذوا من ذلك فوزر ذلك عليهم، وثمانه للمسلمين حلال يأخذونه في جزيتهم»^(٢).

٣- بيع الميتة ممن يستحل على القول به، ولو حرم عليهم أكل الميتة - لاطلاقتها - كان بيع الميتة لهم كبيعها للمسلمين.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٩ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٢) وسائل الشيعة: الجهاد، الباب ٧٠ من أبواب جهاد العدو، الحديث ١.

ففي صحيحة الحلبي عن الإمام الصادق عليه السلام: «إذا اختلط الذكي والميتة باعه ممن يستحل الميتة واكل ثمنه»^(١). ونحوها غيرها.

٤- ما دل على انه ليس عليهم سوى الجزية.

ففي صحيحة محمد بن مسلم برواية الكليني، عن محمد بن يحيى، عن احمد بن محمد (هو بن عيسى) عن الحسن بن محبوب، عن أبي أيوب (هو الخزاز) عن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام: «في أهل الجزية يؤخذ من أموالهم ومواشيهم شيء سوى الجزية؟ قال عليه السلام: لا»^(٢).

وصحيحة ابن مسلم قلت لأبي عبد الله عليه السلام: «أرأيت ما يأخذ هؤلاء (أي: العباسيين) من هذا الخمس من ارض الجزية ويأخذ من الدهاقين جزية رؤوسهم، اما عليهم في ذلك شيء موظف؟ فقال: «كان عليهم ما أجازوا على انفسهم، وليس للإمام أكثر من الجزية»^(٣).

ومرسل المفيد في المقنعة عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «إذا أخذت الجزية من أهل الكتاب فليس على أموالهم ومواشيهم شيء بعدها»^(٤).

[تأكيد المناقشة بكلمات الفقهاء]

ونحو هذه الروايات عبارات الفقهاء رحمهم الله قال في المبسوط^(٥): «لان الزكاة لا تؤخذ الا من مسلم» وقد تقدم.

(١) وسائل الشيعة: التجارة، الباب ٧ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ١.

(٢) وسائل الشيعة: الجهاد، الباب ٦٨ من أبواب جهاد العدو، الحديث ٣.

(٣) وسائل الشيعة: الجهاد، الباب ٦٨ من أبواب جهاد العدو، الحديث ١.

(٤) وسائل الشيعة: الجهاد، الباب ٦٨ من أبواب جهاد العدو، الحديث ٦.

(٥) المبسوط: ج ٢، ص ٥٠.

وقال في النهاية^(١): «كل ارض صالح اهلها عليها - وهي ارض الجزية - يلزمهم ما يصالحهم الإمام عليه من النصف أو الثلث أو الربع وليس عليهم غير ذلك».

وقال العلامة & في التذكرة: «مع أداء الجزية لا يؤخذ سواها»^(٢).

[أقسام الكفار بالنسبة للتكاليف الشرعية]

وربما ينبغي تقسيم الكفار إلى ما يلي:

- ١- ذمّي يقوم بشرائط الذمة.
 - ٢- من في حكم الذمّي: من حيث احترام النفس والعرض والمال كالمصالح والمعاهد والمستأمن.
 - ٣- والحربي.
- وكل منهم: إما رجل، أو امرأة، وصبي ومجنون، وكل منهم: إمّا قاصر أو مقصّر.

١- أما الذمّي، فظاهر ما سبق عدم تعلق حق مالي عام به غير الجزية لما تقدم من الروايات المعتبرة والمعمول بها، سواء الزكاة والخمس والفدية والكفارة ونحوها.

نعم الدية والضمانات ونحوها متعلقة بحقه كغيره.

٢- وأما من في حكم الذمّي من الاحترام فكذلك، لان المصالح والمعاهد يكون حسب عقدهما، والمستأمن مأمون على كل شيء حتى على بيع وشراء

(١) النهاية: ص ١٩٥.

(٢) التذكرة: ج ٩، ص ٣٠٩.

الخمر - غير علني ان اشترط ذلك عليه - فكيف يؤخذ منه الخمس والزكاة؟
 ٣- وأما الحربي، فليس في ماله خمس ولا زكاة، بل كل ماله مباح، وليس
 لخصوص أرباب الخمس أو الزكاة، لانه إما كله فيء للإمام عليه السلام، أو لعامة
 المسلمين ومصالحهم.
 أما النساء والاطفال والمجانين فلا جزية عليهم، فكيف تكون الزكاة
 والخمس عليهم؟

[الكفار والفرق بين القاصر والمقصر منهم]

هذا كله في المقصرين من الأقسام، وأما القاصر، فلا إشكال في عدم أي
 تكليف بالنسبة إليه، لا في الأصول ولا في الفروع، لانه خلاف العدل.
 فقولهم: «الكفار مكلفون بالفروع» يجب تقييده بالمقصر بالادلة الاربعة:
 أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾^(١). فليس
 بالنسبة إليه لا رسول باطن (وهو العقل) ولا رسول ظاهر (وهو النبي |).
 وأما السنة: فالمتواتر من الروايات - تواتراً معنوياً - ومنها معتبرة عبد
 الأعلى، قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام هل جعل في الناس اداة ينالونه بها المعرفة؟
 قال: فقال: لا قلت: فهل كلّفوا المعرفة؟ قال: لا، على الله البيان»^(٢).
 وأما الإجماع: فلا إشكال في ذلك بل لعله ضروري عامة المسلمين.
 وأما العقل: فلأنه ظلم تكليف القاصر.

(١) الإسراء: ١٥.

(٢) الكافي: ج ١، ص ١٦٣ حديث ٥.

وان كان لو أسلم سقط عنه مع عدم بقاء عينه.

[سقوط الخمس بإسلام الكافر]

قال في العروة: {وان كان لو اسلم سقط عنه مع عدم بقاء عينه} فهنا مسألتان.

[هنا مسألتان]

[المسألة الاولى]

الأولى: سقوط الأحكام الوضعية والتكليفية عن الكفار بالاسلام، مع عدم وجود موضوعاتها. وهذا مما لا إشكال فيه كما لعله لا خلاف فيه، ويبحث ذلك في كتاب الطهارة، والصلاة، والصوم وغيرها في سقوط غسل الجنابة، والصلاة، والصوم، والحج وغيرها. ودليله:

١ - السيرة القطعية.

٢ - الحديث النبوي الشريف: «الإسلام يجب ما قبله» الذي رواه في العوالي مرسلًا عن النبي |^(١).

وقال في الغنائم عن هذه الرواية: «ولعله من المتواترات، وللإجماع، بل قيل انه ضروري»^(٢).

(١) مستدرک الوسائل: الصوم، الباب ١٥ من أبواب أحكام شهر رمضان، الحديث ٢.

(٢) الغنائم: ج ٣، ص ٣٣٩.

وقال أيضاً: «ولا وجه للقدح في السند والدلالة إذ هو متلقى بالقبول مستفيض بل ادعي تواتره»^(١).

وقال أيضاً: «ويظهر من بعض الأصحاب انه متواتر رواه الخاصة والعامة»^(٢).

ولقد استدل به المتقدمون في كتبهم الاستدلالية: كالشيخ في الخلاف، فانه قال: «المسألة الحادية عشرة: إذا وجبت الجزية على الذمي بحلول الحول، ثم مات، أو أسلم... وقال اصحابنا: ان أسلم سقطت... وقوله | : «الإسلام يجب ما قبله» يفيد سقوطها، لان عمومها يقتضي ذلك»^(٣) وابن زهرة في الغنية^(٤) وابن ادريس في السرائر^(٥) والمحقق في المعتبر^(٦) وهكذا تلاميذ المحقق: ككاشف الرموز للآبي، والعلامة وغيرهما.

[الاستناد إلى المرسلات]

وذكر في المستند في شرح العروة مكرراً: ان المتقدمين لم يستندوا إليه، قال: «بعد عدم تعرض قدماء الاصحاب لذكره، وانما حدث الاستدلال به على السنة المتأخرين»^(٧).

(١) الغنائم: ج ٤، ص ٥٢.

(٢) الغنائم: ج ٥، ص ٣٦٨.

(٣) انظر: الشيخ الطوسي في الخلاف: ج ٥، ص ٥٤٧ و ٥٤٨ و ٥٤٩ و ٤٦٩ و ج ٦ ص ١١٧.

(٤) الغنية: ص ٢٠٣.

(٥) السرائر: ج ١ ص ٣٨٠.

(٦) المعتبر: ج ٢، ص ٤٩٠ و ٥٩٥ و ٦٩٧.

(٧) الصلاة: ج ٥، ص ١١٣.

وقال أيضاً: «لكنها بعد الفحص التام والتتبع الكامل غير موجودة.. فإن كتب السابقين أيضاً خالية عنها»^(١).

وقال أيضاً: «لعدم رواية من طرقنا لا في كتب الحديث ولا في الكتب الاستدلالية للفقهاء المتقدمين كالشيخ ومن سبقه ولحقه»^(٢).

[المسألة الثانية]

الثانية: سقوط التكاليف والوضعيات - مثل الخمس والزكاة - مع وجود موضوعاتها.

[استغراب]

والغريب: اختلاف كلمات الأعاظم فيها، ففي العروة تارة قيّد السقوط بعدم وجود العين - كما هنا في الخمس - حيث تقدّم انه قال: «وان كان لو أسلم سقط عنه مع عدم بقاء عينه» وتارة صرح بالسقوط مطلقاً كما في كتاب الزكاة، وقال: «لو أسلم الكافر بعدما وجب عليه الزكاة سقطت عنه وان كانت العين موجودة فإن الإسلام يجب ما قبله».

ونحوه عبارة (مجمع الرسائل)^(٣) لصاحب الجواهر و(مجمع المسائل)^(٤) للمجدد، وسكوت الجميع: الشيخ، والشيرازيين، والكاظمين، والنائيني، والعراقي، والحائري والسيد إسماعيل الصدر وغيرهم. قالوا: «والكافر يسقط

(١) الصوم: ج ٢، ص ١٥٦.

(٢) الزكاة: ج ١، ص ١٣٤.

(٣) مجمع الرسائل: المسألة ١٥٣٢.

(٤) مجمع المسائل: ص ٣٠١.

عنه الزكاة بالإسلام وان كانت العين الزكوية موجودة». ولم أر من نبه إلى هذا التهافت بين: الزكاة، والخمس، في هذه الرسائل للأعلام، إلا السيّد الأخ في الفقه^(١) ناقلاً له عن: الحجة العليا. وكما أن في أدلة الخمس نسب الخمس إلى المال في الأدلة: «فيه الخمس» كذلك في الزكاة، وإليك نماذج منها:

صحيح الحلبي قال: «سئل أبو عبد الله عليه السلام عن الذهب والفضة، ما أقل ما تكون فيه الزكاة؟ قال: مائتا درهم، وعدلها من الذهب» أي: عشرون ديناراً. وصحيح محمد بن مسلم قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الذهب، كم فيه من الزكاة؟ قال: إذا بلغ قيمته مائتي درهم»^(٢) ونحوهما غيرهما.

ولم يعلق في الموردين (الخمس والزكاة) جماعة من الاعاظم: كالحائري، وابن العم، والاصفهاني، وكاشف الغطاء، والجواهري، وآخرون.

وعلق المحقق النائيني في الزكاة بالتفصيل بين الغلات فقال: «سقوطها (أي: الزكاة) مشكل بل ممنوع» وبين ما يعتبر فيه الحول: كالنعم والذهب والفضة، فقال: «لا يبعد السقوط.. لكنه لا يخلو عن الاشكال».

[استغراب ثان]

والغريب: انه مع هذا التفصيل من المحقق النائيني، ذكر بعض تلاميذه وقال: «فلا تسقط (أي: الزكاة) بالإسلام لو كانت العين باقية كما نبه عليه

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٦٣.

(٢) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ١ من أبواب زكاة الذهب والفضة، الحديث ١ و٢.

الاستاذ في تعليقه الشريفه^(١).

ثم انه لم يعرف وجه هذا التفصيل، ولا رأيتُه، ولا توجيهه، في كلمات تلاميذه.

مع انه - مثلاً - لم يشر إليه في العديد من الرسائل العملية التي لها تعليق عليها: كمجمع الرسائل، ومجمع المسائل وغيرهما.

[حاصل البحث]

والحاصل: ان مقتضى الأدلة: سقوط الزكاة والخمس والكفارات ونحوها عن الكافر الذي أسلم وان كان إسلامه بعد تعلقها بأمواله.

[استنتاج]

هذا ولعل الأقرب السقوط مطلقاً حتى مع وجود العين لأمر:

١ - عموم (يجب ما قبله).

٢ - لو كان لبان.

٣ - فهم جمع من الأعظم.

١ - أما عموم «ما» الموصولة في حديث الجبّ، فالظاهر: أن الشك إن كان

فليس في الإرادة الاستعمالية، بل في الجدية، وفي مثله اصالة العموم محكمة، قال

المحقق الهمداني في زكاته^(٢): «أما المناقشة في سند مثل هذه الرواية المشهورة

المتسالم على العمل بها بين الأصحاب فمما لا ينبغي الالتفات إليه».

(١) الزكاة: ج ١، ص ١٣٧.

(٢) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١٧ الطبعة القديمة.

ويشترط في وجوب الخمس في المعدن: بلوغ ما أخرجه عشرين ديناراً.

٢- وأما «لو كان لبان» فقد قال أيضاً: «فإن مثل الزكاة والخمس والكفارات وأشباهها من الحقوق الثابتة في الإسلام بمنزلة القدر المتيقن منها، كما يؤيد ذلك، بل يدل على أصل المدعى: قضاء الضرورة بجريان سيرة النبي | والأئمة ^ القائمين مقامه على عدم مؤاخذه من دخل في الإسلام بشيء من هذه الحقوق بالنسبة إلى الأزمنة الماضية». والتفريق بين وجود العين وعدمه ينفيه عدم وجود أثر منه في الروايات والتواريخ بالنسبة للملايين الذين أسلموا أيام المعصومين ^ . قال في المستمسك: «من المقطوع به من سيرة النبي | وخلفائه ^ عدم مطالبتهم من أسلم من الكافرين بزكاة ماله فيما مضى من عمره سواء كان موجوداً أم مفقوداً»^(١).

[بلوغ النصاب]

قال في العروة: { ويشترط في وجوب الخمس في المعدن: بلوغ ما أخرجه عشرين ديناراً } .

ونحوه في النصاب عبارة «نجاه العباد» بالتقييد بعشرين ديناراً.

[أقوال المسألة]

والأقوال في المسألة على ما يلي:

القول الأول: بلوغه ديناراً واحداً، وهو المحكي عن أبي الصلاح.

(١) المستمسك: ج ٩، ص ٥٣.

القول الثاني: عدم النصاب له، وهو المحكي عن جمهرة من المتقدمين: كالعُماني، والاسكافي، والمفيد، والمرضى، وعن الشيخ في الخلاف، والاقتصاد، والجمل، وابن براج، وابن زهرة، وابن ادريس وغيرهم (قدس سرهم) وسيأتي قريباً إن شاء الله تعالى عدم صحة النسبة.

ولعله ذهب إليه صاحب الجواهر والمجدد في الرسالتين، لعدم ذكر للنصاب أصلاً^(١)، نعم علّق في الثانية الكاظميان فقال اليزدي: «الأقوى اشتراط النصاب في المعدن مثل نصاب النقدين» والخراساني قال: «ويشترط بلوغه نصاب الذهب».

القول الثالث: ما في المتن من بلوغه عشرين ديناراً، وهو لمعظم المتأخرين، ولم يعلّق على العروة إلا القليل.

والمعلقون للعروة اختلفوا إلى ثلاثة أقوال:

١ - بين ساكت كالعراقي، والحائري، والشيرازيون الثلاثة: الوالد وابن العم والأخ، والاصفهاني، والجواهري وآخرون.

٢ - وبين من عمّم النصاب للذهب والفضة، فيهما وفي غيرهما، كالسيد البروجردي، وكاشف الغطاء.

٣ - وبين من قال بنصاب الذهب في الذهب، والفضة في الفضة، وأقلهما قيمة في سائر المعادن: كالتائبي.

قال في الجواهر بالنسبة للقول الثاني: «هو أكثر قائلًا من القدماء»^(٢). وقال بالنسبة للقول الثالث: «انه أكثر قائلًا من المتأخرين بل قد عرفت

(١) انظر: الاولى ص ٥٠٩ و ٥١٠ قبل المسألة ١٥٨٧. والثانية ص ٦١٦.

(٢) الجواهر: ج ١٦، ص ١٩.

حكايته عن عامتهم، بل هو الأقوى في النظر»^(١) وهو موافق لنجاة العباد، دون مجمع الرسائل.

وسبب هذا الخلاف اختلاف الروايات.

[القول الأول: قول أبي الصلاح]

أما القول الأول: وهو أن نصاب المعدن بلوغه ديناراً واحداً، فلرواية ابن أبي نصر عن محمد بن علي بن أبي عبد الله، عن أبي الحسن عليه السلام قال: «سألته عما يخرج من البحر من اللؤلؤ والياقوت والزبرجد وعن معادن الذهب والفضة هل فيها زكاة؟ فقال عليه السلام: إذا بلغ قيمته ديناراً ففيه الخمس»^(٢).

[هنا اشكالان]

والاشكال العمدة في الرواية أمران:

[الاشكال الأول]

الأول: الاعراض من جميع المتقدمين والمتأخرين عن الرواية، حتى انه لم يُنقل إلا عن أبي الصلاح فقط^(٣).
ومن القليل في الفقه تفرّد أبي الصلاح في حكم هو محل الابتلاء، مثل خمس المعادن.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ١٩.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

(٣) أبو الصلاح: من تلامذة السيد المرتضى، ومعاصري الشيخ الطوسي، قال الشيخ الطوسي: «قرأ علينا وعلى المرتضى» ووفاته عام «٣٤٧» للهجرة أي: قبل وفاة الشيخ الطوسي بسبعة عشر عاماً، ولا مانع.

وما احتمل من ذهاب جماعة إلى القول بالدينار - كي لا يكون أبو الصلاح متفرداً بهذا القول - غير تام، وذلك:

١- أما الصدوق فلنقله الرواية في المقنع، والهداية، والفقيه.

أما المقنع للصدوق^(١) فلم يذكر المعدن فيها قال: «وسئل أبو الحسن الرضا عليه السلام عما يخرج من البحر: من اللؤلؤ والياقوت والزبرجد؟ فقال: إذا بلغ قيمته ديناراً ففيه الخمس».

ولعله اسقط المعدن عمداً، لأنه كتاب أعدّه للفتوى، ولا يفتي في المعدن بنصاب الدينار.

وأما الهداية للصدوق^(٢) فقد ذكر فيها في باب الخمس رواية واحدة هكذا: «باب الخمس، كل شيء تبلغ قيمته ديناراً ففيه الخمس لله ولرسوله...» مع أن «كل شيء» بعمومه لا يفتي هو به قطعاً، ولا نقل بهذا العموم ورود رواية به، وخصوص المعدن أو غيره غير معلوم.

وأما الفقيه للصدوق - الذي قال في أوله^(٣): «بل قصدت إيراد ما أفتي به وأحكم بصحته وأعتقد فيه انه حجة فيما بيني وبين ربي تقدره وتعالته قدرته» فقد نقل فيه هذه الرواية مع ذكر المعدن.

إلا أن فيه - مضافاً إلى عدم التزام الصدوق بما ذكره في مقدمة الفقيه، كما حقق في محله لنسيان أو اعراض وموارد النقض ليس عزيزاً: انه لم ينقل احد من تلاميذ الصدوق وتلاميذهم: كالمفيد والمرضى والشيخ وغيرهم، الصدوق

(١) المقنع: ص ١٧٢.

(٢) الهداية للشيخ الصدوق: ص ١٧٥.

(٣) الفقيه: ج ١، ص ٢.

فيمن قال بقول الحلبي.

٢- وأما المفيد فانه وان نقل الحديث مرسلًا في المقنعة إلا أن الشيخ & في شرحها^(١) لم يذكر ذلك (الدينار) قولاً للمفيد، بل نقل الشيخ الرواية ضمن بقية الروايات.

ويؤيد ذلك: أن الشيخ & في التهذيب بعد نقله رواية العشرين، ورواية الدينار، قال: «وليس بين الخبرين تضاد، لأن الخبر الأول تناول حكم المعادن، والثاني حكم ما يخرج من البحر، وليس أحدهما هو الآخر، بل لكل واحد منهما حكم على الانفراد»^(٢).

٣- وأما الكليني فانه وان نقل الرواية إلا انه لا يفتي بكل ما في الكافي، فلا ينسب - ولم ينسب أحد - إليه ذلك.

ولعله سهو من أبي الصلاح القول بهذه الرواية. إذ لم يستند في الكافي إليها، بل انما أفتى قائلاً: «وما بلغ من المأخوذ من المعادن والمخرج بالغوص قيمة دينار فما زاد»^(٣).

[الاشكال الثاني]

الثاني: ان الرواية إذا كانت مقابل الرواية الصحيحة المعمول بها واعتبرت شاذة، وصارت مصداقاً لما جاء في مرفوعة العلامة المعمول بها عن زرارة عن الإمام الباقر عليه السلام: «خذ بما اشتهر بين اصحابك ودع الشاذ النادر»^(٤).

(١) التهذيب: ج ٤، ص ١٢٤.

(٢) التهذيب: ج ٤، ص ١٣٩.

(٣) الكافي للحلبي: ص ١٧٠.

(٤) مستدرک الوسائل: القضاء، الباب ٩ من أبواب صفات القاضي، الحديث ٢.

ونحوه المقبولة: «ويترك الشاذ الذي ليس بمشهور»^(١).
 ومقتضى عدم اعتناء العقلاء - تنجيلاً واعداراً - بالوثاقة المخبرية إذا لم
 تكن طريقاً إلى الوثاقة الخبرية، عدم حجية مستند أبي الصلاح.
 والقول بأن الراجح الشهرة الخبرية لا الفتوائية، والشذوذ في الخبر نقله لا
 قلة الفتوى به، غير تام بعد اطلاق الجواب، والمورد لا يخصص.
 وقد صرح جمع بشذوذ هذه الرواية ومنهم:
 أ - الغنائم قال: «وأما رواية أبي الصلاح فمع ضعفها وشذوذها»^(٢).
 ب - المستند قال: «لضعف الرواية بالشذوذ»^(٣) وغيرهما.
 وأما في غير هذه الرواية فالتعبير بالشذوذ في رواية مروية بطرق عديدة،
 لكنها معرض عنها غير عزيز، واليك نماذج - من الكثير الكثير - منها:

[نماذج وأمثلة]

١ - الشيخ الطوسي في رواية رواها هو في التهذيب، والكليني في الكافي،
 والصدوق في الفقيه والعلل والمقنع - وهي مروية في وسائل الشيعة في الباب
 الثلاثين من أبواب مكان المصلي، الحديث الرابع - قال: «هذه رواية شاذة»^(٤).
 ٢ - الشيخ المفيد في رواية رواها الكليني في الكافي، والصدوق في الفقيه
 والخصال، والشيخ الطوسي في التهذيب والاستبصار - وهي مروية في وسائل

(١) فرائد الأصول: ج ٤، ص ٥٨.

(٢) الغنائم: ج ٤، ص ٢٩٠.

(٣) المستند: ج ١٠، ص ٥٩.

(٤) وسائل الشيعة: الصوم، الباب ٥ من أبواب أحكام شهر رمضان، الحديث ٢٦.

- الشيعة في الباب الخامس من أبواب أحكام شهر رمضان في الحديث الثالث والثلاثين - قال عنها: «وهذا الحديث شاذ نادر غير معتمد عليه»^(١).
- ٣ - الشيخ المفيد أيضاً في رواية رواها الصدوق في الفقيه والمعاني، والشيخ في التهذيب والاستبصار، قال عنها: «وهو حديث شاذ»^(٢).
- ٤ - السيد المرتضى في رواية رواها الصدوق في الفقيه والشيخ في كتاب الأخبار - وهي مروية في وسائل الشيعة في الباب الرابع من أبواب ميراث الأزواج في الحديث السادس والتاسع - قال عنها: «رواية شاذة»^(٣).
- ٥ - الشيخ الطوسي أيضاً في رواية رواها المشايخ الثلاثة في الكافي والفقيه والتهذيب، قال الشيخ في الخلاف: «إلا رواية شاذة رواها أصحابنا...»^(٤).
- وقد قال المحقق النائيني &: «ولا اشكال في كون الشهرة الفتوائية على خلاف مضمون الرواية تكون موهنة لها على كل حال، لأن إعراض الأصحاب عن الرواية أقوى موهن لها»^(٥).

[الاشكال سنداً]

أما الاشكال في الرواية سنداً بمحمد بن علي بن أبي عبد الله فلا يضر على المبني: من وثاقة شيوخ البنظي - وهو أحد الثلاثة الذين نقل الشيخ & الاجماع

(١) رسالة المفيد: في جواب أهل الموصل: ص ٢٠.

(٢) رسالة المفيد: في جوابات أهل الموصل: ص ٢٤.

(٣) الانتصار: ص ٥٨٥.

(٤) الخلاف: ج ٣، ص ٢٧١.

(٥) فرائد الأصول: ج ٤، ص ٧٨٧.

على أنهم لا يروون إلا عن ثقة، قال الشيخ الطوسي^(١) & في عدته: «سوّت الطائفة بين ما يرويه محمّد بن أبي عمير وصفوان بن يحيى وأحمد بن محمّد بن أبي نصر وغيرهم من الثقات الذين عرفوا بأنهم لا يروون ولا يرسلون إلا عمّن يوثق به، وبين ما اسنده غيرهم».

والرواية حيث إن راويها عن محمّد بن أبي عبد الله، وهو البزنطي، فهو ثقة.

وقال السيّد بحر العلوم & في فوائده^(٢) في توثيق زيد النرسي وأصله: «ان رواية ابن أبي عمير لهذا الأصل تدل على صحته واعتباره والوثوق بمن رواه... وقد ذكر الشيخ & انه لا يروي ولا يرسل إلا عمّن يوثق به، وهذا توثيق عام لمن روى عنه ولا معارض له ههنا» أي: في زيد النرسي.

وعمدة الاشكال على ذلك أمران:

١ - انه حدس من الشيخ وليس حجة.

وفيه: ان حدس الخبير حجة، وعلم الرجال معظمه حدس لا حسّ.

٢ - هناك بينهم ضعاف قطعاً بتصريح الشيخ نفسه في كتاب الرجال،

فكيف يحكم بوثاقة جميعهم؟

وفيه: انه تخصيص، وليس بأكثر، كما نبّه عليه السيّد بحر العلوم في عبارته

الآنفة بقوله: «ولا معارض له ههنا».

مضافاً إلى نقل الكشي: اجماع العصابة على تصحيح ما يصح عن جماعة

أحدهم: البزنطي.

(١) العدة: ج ١، ص ٣٨٦.

(٢) الفوائد الرجالية: ج ٢، ص ٣٦٦.

فالرواية على المبنى، لا اشكال فيها سنداً.
وما في مستند العروة: «نعم بناءً على المسلك المعروف من أن أصحاب
الاجماع ومنهم البنظي لا يرسلون ولا يروون إلا عن الثقة فالرجل محكوم
بالوثاقة، إذ الرواية عنه حينئذٍ توثيق له» ربما يكون خلطاً بين اصحاب الاجماع،
وبين اجماع الشيخ بخصوص الثلاثة: البنظي وصفوان وابن أبي عمير.
فرواية أصحاب الاجماع تجعل الرواية صحيحة، هذا هو المعروف، لا أن
الشخص الذي يروي عنه أصحاب الاجماع يكون ثقة، وهذا غير معروف، بل
القائل به قليل كما حقق في محله^(١).

[الاشكال دلالة]

وأما الاشكال في دلالة الرواية -: بأن «الدلالة أيضاً قاصرة، إذ تذكير
الضمير في الجواب يكشف عن أنه للغوص فقط دون المعادن، وإلا اقتضى
التأنيث: قيمتها، بدل: قيمته» - ففيه:

١ - ان تذكر الضمير بلحاظ المعنى كثير في القرآن الكريم، والأحاديث
الشريفة، وفصيح كلام العرب نثراً ونظماً، كقوله تعالى: ﴿ثُمَّ قَسَتْ قُلُوبُكُمْ مِّنْ
بَعْدِ ذَلِكَ فَهِيَ كَالْحِجَارَةِ أَوْ أَشَدُّ قَسْوَةً وَإِنَّ مِنَ الْحِجَارَةِ لَمَا يَتَفَجَّرُ مِنْهُ الْأَنْهَارُ﴾^(٢)
فأرجع ضمير «منه» إلى الحجارة بلحاظ معنى «من» أي: البعض.
وقوله سبحانه: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ

(١) انظر مستدرک الوسائل، الخاتمة.

(٢) البقرة: ٧٤.

نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا ﴿١﴾.

وقوله عز وجل: ﴿وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُوا الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا﴾ (٢).

٢ - أن نسخ الرواية مختلفة، فقد رويت في التهذيب (٣): «هل فيها زكاة؟» وكذا في المعتمر (٤)، والمختلف (٥)، والتذكرة (٦)، والمدارك (٧)، والجواهر (٨) وغيرها. «قال: سألته عما يخرج من البحر من اللؤلؤ والياقوت والزبرجد، وعن معادن الذهب والفضة، هل فيها زكاة؟ فقال: إذا بلغ قيمته ديناراً ففيه الخمس» (٩). إذن فرواية الدينار لا يمكن العمل بها.

[القول الثاني: قول جمهرة من المتقدمين]

وأما القول الثاني: وهو عدم النصاب، ووجوب تخميس المعدن مهما قل ولو كان مثقالاً من الملح، فقد استدل له بأدلة:
١ - أصالة عدم الاشتراط.

(١) النساء: ٤.

(٢) النساء: ٨.

(٣) التهذيب: ج ٤، ص ١٣٩ الحديث ١٤.

(٤) المعتمر: ج ٢، ص ٦٢٦.

(٥) المختلف: ج ٣، ص ٣٢.

(٦) التذكرة: ج ٥، ص ٤٢٧.

(٧) المدارك: ج ٥، ص ٣٦٦.

(٨) الجواهر: ج ١٦، ص ١٩.

(٩) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

٢- اطلاقات المعدن،

٣- اجماع الخلاف والسرائر.

ولا دليل على خلاف الاطلاق، إلا صحيحة البزنطي: «عشرين ديناراً»^(١)، ويكفي اجماع القدماء موهناً لها.

وفيه: ١- أما الأصل، فإنه لا محل له في المقام مع وجود صحيحة: «عشرين ديناراً» وسيأتي ان شاء الله تعالى عدم وهنها.

٢- وأما الاطلاقات، فهي مخصصة بصحيحة: «العشرين ديناراً».

٣- وأما الاجماع، فهو حتى بالنسبة للقدماء مقطوع العدم.

بل الشهرة بينهم غير ثابتة، إذ المنقول عنهم من غير نقض بين أقواله العماني، والاسكافي، وابن إدريس.

أما المفيد، فقد تقدم: انه نُسب إليه القول بالدينار دون عدم النصاب، فالنقل لعدم النصاب عنه لم يعلم من أين؟

وأما الشيخ، فلا اشكال في ان كلماته في كتبه مختلفة، وقد نسب إليه ابن إدريس في السرائر - بجزم - القول بعشرين ديناراً قال: «وجميع ما ذكرناه يجب فيه الخمس قليلاً كان أو كثيراً إلا الكنوز... وقال شيخنا أبو جعفر الطوسي &: إلا الكنوز ومعادن الذهب والفضة»^(٢).

وأما ابن براج وابن زهرة، فاستفيد من عدم التقييد بنصاب، اطلاق الخمس عندهما، لكنه غير واضح، لاحتمال تردهما لا قولهما بعدم النصاب، قال

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٢) السرائر: ج ١، ص ٤٨٨.

في المهذب^(١): «وأما المعادن التي ذكرناها فانه يجب الخمس في كل شيء منها»
انتهى.

وكذا الغنية.

وأما ابن حمزة، فقد صرح في الوسيلة بنصاب عشرين ديناراً قال: «فانه
يعتبر في المعادن والكنوز قدر النصاب الذي تجب فيه الزكاة»^(٢).

وأما الصدوق والكليني، فليسا من المصرّحين بالخمس مطلقاً في المعادن،
بل لنقلهما رواية الدينار الواحد عدداً فيمن يقول بالنصاب.

وأما المرتضى، فلم أجد عنه تصريحاً بذلك، قال في الناصريات - بعد قول
جده الناصر: «في قليل العسل وكثيره الخمس لانه من جنس الفيء»-: «لا عشر
عندنا في العسل ولا خمس، ووافقنا على ذلك الشافعي...»^(٣).

بل ذكر في الانتصار^(٤): «الخمس واجب في جميع المغانم والمكاسب ومما
استخرج من المعادن والغوص، والكنوز...» فلم يذكر نصاباً حتى للغوص
والكنوز، فلا إطلاق لكلامه في المعدن.

ونحوه عبارة الرسائل المنسوبة إليه & ^(٥).

وأما الاسكافي (ابن الجنيد من اسكاف بين بغداد وواسط، وهو من
مشايخ المفيد) والعماني (ابن أبي عقيل من عُمان مسقط، وهو من مشايخ ابن

(١) المهذب لابن براج: ج ١، ص ١٧٨.

(٢) الوسيلة: ص ١٣٨.

(٣) الناصريات: ص ٢٨٠.

(٤) الانتصار: ص ٢٢٥.

(٥) الرسائل: ج ١، ص ٢٢٦ و ٣٠٦.

قولويه)، ففي مختلف العلامة^(١) قال: «مسألة: للشيخ في اعتبار النصاب في المعادن قولان... وأطلق ابن الجنيد وابن أبي عقيل والمفيد والسيد المرتضى وابن زهرة وسلاّر».

وأما سلاّر (تلميذ المفيد والمرتضى، وقبره في قرية خسرو شاه بتبريز) ففي كتاب المراسم قال: «الخمس... واجب في كل ما غنم بالحرب... والمعادن والكنوز والغوص والعنبر وفاضل أرباح التجارات والصناعات...»^(٢) ولم يحرز كونه في مقام البيان من هذه الجهة، بل ربما يكون العدم محرراً إذا لم يُنقلان: (العماني - والاسكافي) ولا سلاّر فيمن لا يقول بالنصاب في الغوص والكنز.

قال في الجواهر في الكنز: «ويعتبر في وجوب الخمس فيه (الكنز) النصاب بلا خلاف أجده فيه - وان أطلق بعض القدماء -»^(٣).

وقال في الغوص: «بل الاجماع بقسميه بالنسبة إلى عدم الخمس في الناقص عن ذلك»^(٤) أي: الدينار.

إذن: فمخالفة القديمين رحمهما الله في المعدن اعتماداً على اطلاق عبارتهما، غير تام، لعدم كونها في مقام البيان.

نعم المتيقن في الفتوى بالاطلاق هو: ابن إدريس +، بل الاطلاق موافق لمذهب العديد من العامة، فاصالة الجدّ غير عقلائية فيه^(٥).

(١) المختلف: ج ١، ص ٢٠٣ من الطبعة القديمة.

(٢) المراسم العلوية: ص ١٤١.

(٣) الجواهر: ج ١٦، ص ٢٦.

(٤) الجواهر: ١٦، ص ٤٠.

(٥) انظر: سنن أبي داود المسمّى بعون المعبود، لشمس الحق العظيم آبادي: ج ٨، ص ٢١٦ قال: «قال أبو حنيفة والثوري وغيرهما: المعدن كالركاز (أي: الكنز) وفيه الخمس يؤخذ من قليله وكثيره».

[القول الثالث: قول معظم المتأخرين]

وأما القول الثالث: وهو أن نصاب المعدن بلوغه عشرين ديناراً، ففيه رواية صحيحة لم يعرف إعراض عنها إلا من ابن إدريس وجماعة من العامة على ما تقدم.

وهي صحيحة البنظري قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عما أخرج من المعدن من قليل أو كثير هل فيه شيء؟ قال عليه السلام: ليس فيه شيء حتى يبلغ ما يكون في مثله الزكاة عشرين ديناراً»^(١) وهي سالمة مما يوهنها، إذ:

- ١- لا اشكال فيها سنداً.
 - ٢- ولا اعراضاً، لما تقدم من عدم الاعراض.
 - ٣- ولا دلالة، إذ ليس سوى عدم ذكر الخمس، بل كلمة «شيء» وهي:
 - أ- أعم من الخمس.
 - ب- ظهور: «في مثله الزكاة» انه سؤال عن غير الزكاة، وبالسبر والتقسيم ليس شيء سوى الخمس.
 - ٤- فهم الفقهاء ذلك. ولذا ذكر الصدوق والشيخ رحمهما الله الرواية في باب الخمس من الفقيه والتهذيب، وتبعهما الفقهاء قدس سرهم.
- أما رواية الدينار في نصاب المعدن لمحمد بن علي بن أبي عبد الله، فهي وإن لم يتحقق إعراض القدماء عنها، إلا أنها لم يجرز عمل أحد من القدماء - غير أبي الصلاح - بها، واعرض عنها جمهرة بل عامة المتأخرين، واعراض المتأخرين موهنة للحجية عند العقلاء كاعراض المتقدمين، فتأمل.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

[الاختلاف في مقدار النصاب]

ثم انهم اختلفوا في مقدار النصاب للمعدن على أقوال، وذلك نتيجة الخلاف في الاستظهار من قوله عَلَيْهِ: «حتى يبلغ ما يكون في مثله الزكاة عشرين ديناراً»^(١).

وهو هل ان:

١ - «عشرين ديناراً» الذي هو أحد نصب الزكاة هو من باب المثال، فالملاك: «ما يكون في مثله الزكاة» وان كان مائتي درهم.

٢ - أو انه تعيين؟

ظاهر الأكثر، بل صريح بعض: انه الثاني (أي: تعيين) ولذا عيّن العروة «العشرين ديناراً» واطلاقه يشمل الأقل والأكثر من مائتي درهم، وسكت عليه المعظم: كالعراقي، والحائري، والشيرازيين الثلاثة وآخرين رحمهم الله. وصریح النراقي & في المستند: انه الأول، قال: «وتكفي مائتا درهم على الأصح، إذ فيها تجب الزكاة أيضاً»^(٢).

ومال إليه في مجمع الفائدة^(٣) قال: «السابع: يمكن أن يكون الوصول إلى أحد النصابين الأولين كافياً، لما في صحيحة الحلبي: «يؤخذ منها كما يؤخذ من معادن الذهب والفضة» - والرواية هكذا: «قال: سألت أبا عبد الله عَلَيْهِ عن الكنز كم فيه؟ قال: الخمس، وعن المعادن كم فيها؟ قال: الخمس، وعن الرصاص والصفير والحديد وما كان من المعادن كم فيها؟ قال: يؤخذ منها كما

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٢) المستند: ج ١٠، ص ٥٩.

(٣) مجمع الفائدة: ج ٤، ص ٢٩٨.

يؤخذ من معادن الذهب والفضة»^(١) إلى أن قال: - وما في صحيحة البنظري المتقدمة: «ما يكون في مثله الزكاة عشرين ديناراً» كأنه للمثال». والى هذا الأول ذهب كاشف الغطاء والبروجردى في حاشية العروة، فصّرّحاً بالخمس حتى في الذهب بثمن الفضة إذا كانت أقل، وبالعكس.

[مقدار النصاب وتردد الشيخ الأنصاري]

وتردد الشيخ الأنصاري في كتاب الخمس - مع انه في العديد من رسائله العملية وحواشيه على الرسائل الأخر سكت عن أصل بحث النصاب في المعدن، فتأمل - قال: «ولا يبعد أن يكون ذكر العشرين من باب اتحاده مع مائتي درهم - في ذلك الزمان - وإلا فالمعيار بلوغ نصاب الزكاة - كما صرح به أولاً - مع احتمال الاقتصار على خصوص الدينار، فيكون الموصول في الصحيحة إشارة إلى جنس الدينار، بل ارادة ذلك من الموصول أقرب من حمل العشرين على المثال، مع أن الأصل في نصاب التقدين هو المائتان، واعتبار العشرين لأنها عدل المائتين - كما يظهر من الأخبار»^(٢).

ومراده بالأخبار مثل صحيح الحلبي قال: «سئل أبو عبد الله عليه السلام عن الذهب والفضة ما أقل ما تكون فيه الزكاة؟ قال: مائتا درهم وعدلها من الذهب»^(٣).

وموثق إسحاق بن عمار عن الإمام الكاظم عليه السلام: «إذا اجتمع الذهب

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

(٢) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٢٦.

(٣) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ١ من أبواب زكاة الذهب والفضة، الحديث ١.

والفضة فبلغ مائتي درهم ففيها الزكاة، لأن عين المال الدراهم، وكل ما خلا الدراهم من ذهب أو متاع فهو عرض مردود ذلك إلى الدراهم في الزكاة...»^(١).

[تردد المحقق النائيني في مقدار النصاب]

وتردد المحقق النائيني أيضاً في حاشية العروة، قال: «كون المدار في معدن الفضة على نصاب نفسها أو نصاب الذهب لا يخلو عن الاشكال، وكذا إذا كان المعدن من غير النقدين أيضاً، والأحوط رعاية كل من نصابي الذهب والفضة في المخرج من معدنه (أي: معدن الذهب) ورعاية أقلهما قيمة فيما أخرج من سائر المعادن».

[القاعدة فيما لو تردد الفقيه]

أقول: إذا استظهر الفقيه من قوله عليه السلام: «حتى يبلغ ما يكون في مثله الزكاة عشرين ديناراً»^(٢) الخصوصية للعشرين ديناراً، أو كونه مثلاً، فلا اشكال. وأما إذا تردد الفقيه: كالشيخ والنائيني وغيرهما، فحيث إن المقدار المردد بين كونه خمساً لاربابه وبين كونه ملكاً للمالك، يكون من المتباينين، فهل الاحتياط ما ذكره الشيخ والنائيني حيث قال الثاني: «والأحوط». أو انه من تعارض الاحتياطين حتى لا يكون للفقيه مجال لترجيح أحدهما على الآخر، بل إما القول بالقرعة، أو العدل والانصاف. هذا بالنسبة للفقيه، وكذا صاحب المال، حيث إن مقتضى: لا ضرر، عدم

(١) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ١ من أبواب زكاة الذهب والفضة، الحديث ٧.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

لزوم الاحتياط عليه لجريان لا ضرر، في الأموال دائماً، حتى إذا لم يضر بالحال.

[نماذج لتطبيق قاعدة العدل والإنصاف]

وقد أفتى الشيخ الانصاري بالعدل والانصاف المقتضي للتقسيم، قال في مجمع المسائل^(١) في الخمس في الحلال المختلط بالحرام ما تعريبه: «وإذا عرف المالك ولم يعرف المقدار، يجب اعطاء الزائد، وعلى هذا التقدير يلزم الصلح الاجباري إذا كان المالك والمديون كلاهما غير عاملين بالمقدار، ولم يتنازل المديون عن حقه».

ولم يعلّق على الصلح الاجباري هنا أحد من المعلقين: كالشيرازيين والكاظمين وغيرهما علماً بأن الصلح الاجباري هو يعني: العدل والانصاف. وأفتى صاحب العروة بالعدل والانصاف أيضاً، وذلك فيما يأتي في فصل ما يجب فيه الخمس في المسألة الثلاثين قال: «إذا علم قدر المال ولم يعلم صاحبه بعينه، لكن علم في عدد محصور:

١ - ففي وجوب التخلّص من الجميع ولو بإرضائهم بأيّ وجه كان.

٢ - أو وجوب إجراء حكم مجهول المالك عليه.

٣ - أو استخراج المالك بالقرعة.

٤ - أو توزيع ذلك المقدار عليهم بالسوية؟

وجوه أقواها الأخير».

ولم يعلّق عليه المعظم: كالنائيني، والعراقي، والحائري والبروجردي، والوالد، والأخ، وآخرون.

(١) مجمع المسائل: ص ٣١٨.

وقال السيّد صاحب العروة نفسه في حاشية المكاسب^(١) أيضاً: «إن ظاهرهم (أي: الفقهاء) عدم اجراء الاحتياط في الماليات، ولعل الوجه: قاعدة الضرر».

وقال المحقق النائيني في حاشية المكاسب للآملي^(٢): «لا مجال في الماليات للقول بالاحتياط، لمعارضة الاحتياط فيها من طرف الدافع، الاحتياط من طرف القابض... فباب الاحتياط والموافقة القطعية مسدود في مورد الماليات، ويجب الموافقة الاحتمالية».

وقال المحقق النائيني في منية الطالب^(٣) أيضاً: «بعد ما قام الاجماع على عدم وجوب الموافقة القطعية في الماليات انتهى الأمر إلى الموافقة الاحتمالية». ونحو ذلك غيرها من العبارات، وسيأتي إن شاء الله تعالى تتمّة الكلام على ذلك في المسألة الثلاثين من فصل ما يجب فيه الخمس.

[حاصل الكلام]

والحاصل: انه كما أنّ لا حرج ينفي الحرج في أطراف العلم الاجمالي، فلا يكون اطلاق الدليل بقضاء الصلوات والصيام الموجب - عقلاً - لوجوب الاتيان بالمحتملات حتى يتيقن بفراغ الذمة عن الاشتغال اليقيني. كذلك لا ضرر، مع ملاحظة أن الاحتياط في الأموال دائماً ضرري، بخلاف غير الماليات، فانه إذا كثر قد يكون حرجياً على بعض الأفراد.

(١) ج ١، ص ٩٧ الطبعة القديمة.

(٢) ج ١، ص ٣٤٢.

(٣) ج ١، ص ٢٨٨.

بعد استثناء مؤونة الإخراج والتصفية ونحوهما، فلا يجب إذا كان المخرج أقلّ منه.

قال في صوم العروة^(١): «إن اشتبه الصوم المنذور صومه بين شهرين أو ثلاثة، فالظاهر: وجوب الاحتياط عليه ما لم يستلزم الحرج، ومعه يعمل بالظن، ومع عدمه يتخير».

[مصفى المعدن إذا بلغ عشرين ديناراً]

قال في العروة: {بعد استثناء مؤونة الإخراج والتصفية ونحوهما} من اجرة المركب، والمسكن، والحافظ وأمثالها {فلا يجب} الخمس {إذا كان المخرج} بعد الاستثناء {أقلّ منه} أي: من عشرين ديناراً، فهنا مسألتان:

[هنا مسألتان]

[المسألة الاولى]

١- إذا لم يكن المخرج عشرين ديناراً بل أقل، فلا خمس على المشهور المنصور.

[المسألة الثانية]

٢- إذا كان المخرج أكثر، ولكن بعد إخراج المؤونة كان أقل، ففيه احتمالات:

أ- عليه خمس الأكثر، ولعله لا قائل به.

(١) العروة الوثقى: الصوم، فصل في طريق ثبوت الهلال، المسألة ٩.

ب - عليه خمس الأقل، ذهب إليه البعض.

ج - لا خمس وهو المشهور.

فالعروة ومشهور من تأخر عنه وقبله على عدم الخمس - لسكوتهم على المتن هنا - كالشيرازيين الثلاثة (الوالد والسيّد الأخ وابن العم) والنائيني، والعراقي، والحائري، والبروجردي، وكاشف الغطاء، والخوانساريين، والحجّة، والميلاني، والجواهري قدّست أسرارهم وآخرين.

ونادر - كالسيد الحكيم احتياطاً ومستند العروة فتوى - قال بوجوب الخمس قبل التصفية، وصرّح الثاني: بأن ما يجب اعطاؤه: خمس بعد التصفية، فإذا أخرج عشرين ديناراً من المعدن، وكانت المؤونة خمسة دنانير أعطى خمس الخمسة عشر.

ولكن المشهور في المثال قالوا: لا خمس.

ونسب^(١) قول غير المشهور إلى جماعة منهم صاحب المدارك، ولم أتحمقه لا عنه ولا عنهم.

[أدلة المشهور]

والعمدة هي الأدلة، والمعتبر منها ثلاثة:

١ - الظهور العرفي، فان ظاهر الاطلاقات بوجوب الخمس في المعدن، هو ما وصل بيده، ودخل في ملكه، واغتنمه من المعدن، ففيه الخمس، أما ما صرفه مما ذهب عنه فليس يعدّ مما اغتنمه، وهذا هو المتبادر الظاهر المؤيد بفهم الفقهاء اجماعاً أو شهرة.

(١) خمس مستند العروة الوثقى: ص ٤٧.

٢ - صحيحة زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «سألته عن المعدن ما فيها؟ قال: كل ما كان ركازاً ففيه الخمس، وقال: ما عاجلته بهالك ففيه ما أخرج الله سبحانه منه من حجارتها مصفّى الخمس»^(١) وظاهره: انه لا خمس في غير المصفّى، وحيث قيّد الخمس في صحيح البيزنطي بعشرين ديناراً، فلا خمس في المصفّى الأقل.

٣ - اطلاقات ادلة تقييد الخمس بما بعد المؤونة، الظاهرة في انه لا خمس قبلها، الشاملة (هذه الاطلاقات) لنفي الخمس عن المؤونة نفسها، وعن غيرها إذا لم يبلغ النصاب فيما فيه نصاب، مثل صحيحة البيزنطي عن الإمام الجواد عليه السلام: «الخمس اخرجه قبل المؤونة أو بعد المؤونة؟ فكتب عليه السلام: بعد المؤونة»^(٢).

وخبر محمد بن الحسن الأشعري عن الإمام الجواد عليه السلام ... فكتب بخطه: «الخمس بعد المؤونة»^(٣).

وخبر الهمداني عن الإمام الرضا عليه السلام في توقيعاته: «أن الخمس بعد المؤونة»^(٤). ونحوها غيرها.

[أدلة غير تامة]

وهناك أدلة أخرى غير تامة:

أحدها: ما استند إليه في الجواهر تبعاً للحدائق: من أصل عدم الخمس إذا كان المخرج عشرين ديناراً، والمصفّى أقل^(٥).

-
- (١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٣.
 - (٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.
 - (٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.
 - (٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.
 - (٥) الجواهر: ج ١٦، ص ٨٣ والحدائق: ج ١٢، ص ٣٢٩ ومصباح الفقيه: ج ٣، ص ١١٤.

ولكنه مع وجود الدليل لا تصل النوبة إليه وان كان تاماً عند الشك في الأدلة.
 ثانيها: الاجماع، كما في الفقه، قال: «ادعاه غير واحد»^(١).
 وفيه صغرى: انه محل اشكال بمعنى اتفاق الكل على الاطلاق، نعم على
 مبنانا من بناء العقلاء في التنجيز والاعذار يكفي هذا المقدار.
 ثالثها: استصحاب العدم الازلي.
 وفيه: انه خلاف المشهور والمنصور.

[غير المشهور وأدلتهم]

واستدل من قال بان نصاب المخرج إن كان عشرين ديناراً ووجب الخمس،
 وان قلّ عنه بعد المؤونة، باطلاق البلوغ في صحيحة البزنطي: «حتى يبلغ ما
 يكون في مثله الزكاة عشرين ديناراً»^(٢).
 وفيه: انه يُقيّد هذا الاطلاق بـ«بعد المؤونة» فمقتضى الجمع بينهما هو انه:
 بعد المؤونة، إذا بلغ عشرين ديناراً ففيه الخمس. والمؤونة لها معنيان:
 ١ - مصارف الإخراج.
 ٢ - ومصارف الشخص.
 والثاني لا يستثنى لظهور أدلة النصاب في عدم استثنائها، فيبقى الأول
 فيستثنى، والله العالم.

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٦٧.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

وإن كان الأحوط إخراجه إذا بلغ ديناراً، بل مطلقاً، ولا يعتبر في الإخراج ان يكون دفعة، فلو أخرج دفعات وكان المجموع نصاباً، وجب إخراج خمس المجموع.

[المعدن إذا بلغ ديناراً]

قال في العروة: {وان كان الأحوط إخراجه} أي: الخمس {إذا بلغ} المعدن {ديناراً} لرواية محمد بن علي بن أبي عبد الله {بل مطلقاً} لمطلقات المعدن، ولكنه احتياط استحبابي.

[هل يشترط في النصاب الإخراج دفعة؟]

ثم قال في العروة: {ولا يعتبر في الإخراج أن يكون دفعة، فلو أخرج دفعات وكان المجموع نصاباً وجب إخراج خمس المجموع}.

قال النراقي & في المستند: «فرع: لا يعتبر في نصاب المعدن والغوص الإخراج دفعة، بل لو أخرج في دفعات متعددة ضم بعضه إلى بعض واعتبر النصاب من المجموع وان تخلل طول الزمان أو الإعراض وفاقاً لصريح جماعة: كالروضة والمدارك والذخيرة^(١).

وهو ظاهر المتن وكل الساكتين: كالوالد وابن العم والنائيني والعراقي والحائري والميلاني وغيرهم.

وظاهر الشيخ والسيد الأخ وغيرهما، كون الملاك: الوحدة العرفية، التي يضرّ بها طول الزمان، دون الاعراض.

(١) المستند: ج ١٠، ص ٦٠.

قال الشيخ & في الخمس: «ثم ان الظاهر من الرواية اعتبار النصاب في ما يخرج من المعدن دفعة، أو دفعات في حكم الواحد، بان لا يتخلل بينها الاعراض»^(١).

وقال & أيضاً: «الظاهر من قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ «ما يخرج من المعدن» أو «ما يخرج من البحر»^(٢) هو الدفعة أو الدفعات التي لها جهة اتحاد عرفاً»^(٣).

وتردّد الفقيه الهمداني & بعد بحث طويل ولجأ إلى الاحتياط قال: «فالقول بكفاية بلوغ المجموع النصاب مطلقاً ان لم يكن أقوى فهو أحوط»^(٤).

[اشتراط الدفعة وعدمه مسألة سيّالة]

أقول: هذه مسألة سيّالة في موارد كثيرة:

- ١ - هنا في اعتبار نصاب المعدن، هل هو باخراجه دفعة أم ولو في دفعات؟
- ٢ - في زكاة الغلات، هل هي إذا بلغت النصاب في سنة واحدة أم ولو في عدة سنوات: ككل سنة وسقاً واحداً في خمس سنوات؟
- ٣ - في اعتبار نصاب السرقة: ربع دينار، هل هو في مرة واحدة أم ولو كان في خمس مرّات كل مرة خمس الربع من الدينار؟
- ٤ - وفي اعتبار إلقاء الكر على الماء المتنجس، هل هو دفعة واحدة أم ولو كان في دفعات: كإلقاء دلو دلو حتى يبلغ المجموع كراً؟
- ٥ - في اعتبار اخراج العدد الوارد في الروايات من الدلاء من بئر:

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٢٧.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٣) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٢٤.

(٤) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١١٣.

كخمسین دلواً، هل هو في زمان واحد أم ولو كان في كل يوم دلواً إلى خمسین يوماً؟

٦ - في اعتبار الشاهدين العادلين للطلاق كما في قوله تعالى: ﴿واشهدوا ذوي عدل منكم﴾^(١) هل هو كاف ولو كانا متفرقين أم يُشترط اجتماعهما معاً في سماع الصيغة، كما قالوا باشتراط ذلك للتبادر، ولما ورد من صحيح البنظري عن أبي الحسن عليه السلام: «عن رجل طلق امرأته على طهر من غير جماع واشهد اليوم رجلاً ثم مكث خمسة أيام ثم اشهد آخر؟ فقال عليه السلام: إنما أمر أن يشهدا جميعاً»^(٢). ونحو هذه الموارد نظائرها وليس بعزيز.

[حاصل البحث]

والحاصل: انه يشترط الاتحاد العرفي بين الدفعات فيضّر الفصل الطويل مطلقاً، ولا يضرّ الاعراض مع عدم الفصل الطويل، وكما إذا أمر السلطان باعطاء عشرين ديناراً لشخص، فهل يصدق على الإعطاء خلال سنة؟ ولعل من اطلقوا لم يريدوا الطويل المخرج له عن الوحدة العرفية، بل أرادوا عدم التخصيص بالوحدة الدقيقة. وكذا من صرح بالفصل الطويل، كالمحقق النراقي أيضاً.

(١) الطلاق: ٢.

(٢) وسائل الشيعة: الطلاق، الباب ٢٠ من أبواب مقدمات الطلاق، الحديث ١.

وان أخرج أقلّ النصاب فأعرض ثمّ عاد وبلغ المجموع نصاباً
فكذلك على الأحوط، وإذا اشترك جماعة في الإخراج ولم يبلغ حصّة كلّ
واحد منهم النصاب ولكن بلغ المجموع نصاباً، فالظاهر: وجوب خمسه.

[هل الإعراض اثناء الإخراج محلّ بالدفعه؟]

قال في العروة: { وإن أخرج أقلّ من النصاب فأعرض ثمّ عاد وبلغ
المجموع نصاباً فكذلك } أي: يجب فيه الخمس { على الأحوط }.
وفيه: مع صدق الوحدة العرفية لا مجال للاحتياط، بل المناسب: الفتوى
بالخمس، ومع عدمها فالاحتياط غير لزومي.

[النصاب واشتراك جماعة في الإخراج]

ثم قال في العروة: { وإذا اشترك جماعة في الإخراج ولم يبلغ حصّة كلّ
واحد منهم النصاب ولكن بلغ المجموع نصاباً، فالظاهر: وجوب خمسه }.
قال في الجواهر: «إذا لم يبلغ (أي: نصيب كل واحد من المشتركين في
استخراج المعدن النصاب) فقد صرّح غير واحد بعدم الوجوب على أحد منهم،
بل لا اعرف من صرّح بخلافه»^(١).
ونحوه الحدائق^(٢) وغيرهما.
والموافقون للعروة الساكتون عليه، هم: النائيني، والعراقي، والحائري،
والبروجردى، وكاشف الغطاء، والميلاني قدس سرهم.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٢٠.

(٢) الحدائق: ج ١٢، ص ٣٣١.

والمخالفون: الجواهري، والاصفهاني وغيرهما.
والمحتاطون وجوباً: الوالد، وابن العم، وأما السيّد الأخ فاستحباً.

[تحقيق وتنقيب]

أقول: الظاهر أن كل شخص له حكمه الخاص به، وهذا من المرتكزات العقلائية الشرعية، وخلافه بحاجة إلى دليل خاص.
قال في الغنائم: «لو اشترك جماعة في استخراج (أي: المعدن) اشترط بلوغ نصيب كل واحد النصاب... لاعتبار المماثلة مع الزكاة»^(١).
ولذا قالوا في الزكاة بذلك، ففي العروة قال في فصل زكاة الأنعام الثلاثة: «في المال المشترك إذا بلغ نصيب كل منهم النصاب وجبت عليهم... وإذا كان المجموع نصاباً وكان نصيب كل منهم أقل لم يجب على واحد منهم»^(٢).
قال النراقي في المستند: «للأصل وانتفاء الدليل على الضم»^(٣).
والوجه واضح: فإن الأحكام تنحلّ بعدد المكلفين، فلكل مكلف حكم نفسه.

[تأييد وتأکید]

ويؤيده: بطلان شركة الاعمال بان يشترك جماعة في عمل يكون النفع مشتركاً بينهم^(٤).

(١) الغنائم: ج ٤، ص ٢٩٥.

(٢) العروة الوثقى: الزكاة، فصل في زكاة الأنعام الثلاثة، المسألة ٣.

(٣) المستند: ج ٩، ص ١٣٨.

(٤) العروة الوثقى، فصل في أحكام الشركة، قبل المسألة الأولى.

والتفريق بين الزكاة والخمس بان: «قياسه بباب الزكاة مع الفارق لاختلاف لسان الدليل فان موضوع الحكم هناك التناج الحاصل في ملك المالك فيلاحظ النصاب في ملكه الشخصي، وأما في المقام (أي: الخمس) فالاعتبار بنفس الإخراج من غير نظر إلى المخرج...»^(١).

فيه: أن اللسان واحد، فليلاحظ في الخمس قوله: «سألت أبا الحسن عليه السلام عما أخرج من المعدن... قال: ليس فيه شيء حتى يبلغ ما يكون في مثله الزكاة عشرين ديناراً»^(٢).

وفي الزكاة قوله في صحيح الحلبي: «وما سقت السماء والأنهار أو كان بعلاً (أي: ما يشرب بعروقه بلا سقي) فالصدقة وهو العشر، وما سقي بالدوالي أو بالغرب - وهو الدلو العظيم - فنصف العشر»^(٣).

[جريان أحكام الزكاة في الخمس]

هذا مضافاً إلى أن أحكام الزكاة تجري في الخمس - إلا ما خرج بدليل - للبدلية، إذ ظاهر الروايات أن الخمس للسادة بدل عن الزكاة لغير السادة. وبنوا على ذلك في الخمس فروعاً:

[نماذج على ذلك]

منها: عدم وجوب توزيع الخمس على السادة نظير عدم وجوبه في الزكاة.

(١) خمس مستند العروة الوثقى: ص ٥٠.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٣) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ٤ من أبواب زكاة الغلات، الحديث ٧.

قال الشيخ الانصاري &: «ومثل ذلك ما دل على أن الخمس عوض عن الزكاة، عوضه الله بني هاشم، ومن المعلوم: أن فقراء الناس ومساكينهم وابناء سبيلهم لا يجب أن يدفع إلى كل منهم سهماً من كل الصدقة، فجعل الخمس كجعل الزكاة»^(١).

ومنها: اعتبار الفقر في يتيم الهاشمي، كاعتباره في باب الزكاة بالنسبة لغير الهاشمي، قال الشيخ الانصاري & أيضاً: «مضافاً إلى ما يستفاد من الرسالة وغيرها: من أن الخمس عوض الزكاة فهو لمستحقي الزكاة - لولا الهاشمية -»^(٢). ومنها: في ابن السبيل، قال الشيخ &: «ومن بعض ما ذكرنا يظهر: أن حكم ابن السبيل هنا كما مرّ في الزكاة، لأدلة البدلية المستفادة من النصوص والفتاوى الدالة على الاتحاد في الحكم والمورد إلا في هاشمية المستحق هنا، وعدمها هناك»^(٣).

وقال العلامة & في لزوم فقر اليتيم في الخمس: «حيث إن الخمس عوض الزكاة، فكما أن الزكاة مصرفها المحاويج فكذا العوض»^(٤). ومنها: اشتراط الايمان فيمن يُعطى الخمس، قال في الجواهر: «الايمان معتبر في المستحق... ولأنه عوض الزكاة المعتبر فيها ذلك اجماعاً...»^(٥). وقال في التنقيح، في اشتراط الايمان فيمن يُعطى الخمس: «ويمكن

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٣٠٩.

(٢) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٣١٧.

(٣) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٣١٧.

(٤) المختلف: ج ٢، ص ٣٣٤.

(٥) الجواهر: ج ١٦، ص ١١٥.

استفادة ذلك من أمرين وإن لم يرد في المقام نص بالخصوص - إلى أن قال - :
ثانيهما: وهو العمدة، ما تضمّنته جملة من النصوص من بدلية الخمس عن الزكاة
المعتبر فيها الايمان إجماعاً... فكذا فيما هو بدل عنها... فيعتبر فيه تحقق شرائط
الزكاة تحقيقاً للبدلية، والمسألة لا إشكال فيها»^(١).

ومنها: رد اخبار التحليل، بان الخمس عوض عن الزكاة، فكيف يمكن
التحليل؟ قال في الجواهر: «لا ريب في مرجوحية أخبار التحليل بالنسبة إلى ما
دل على عدمه... خصوصاً ما تضمّن حكمة مشروعية الخمس وتعويضهم به
بدل الزكاة...»^(٢).

[شواهد من العروة وتكملتها]

وهناك موارد عديدة في العروة وتكملتها، أفتى هو & بقاعدة البدلية مع
عدم وجود دليل آخر في البين.

١ - ففي تكملة العروة في مسألة قتل العبد الموقوف وان الدية تكون وقفاً
- خلافاً لمن قال بالخلاف - قال: «لأن الدية عوض رقة العبد فيلحقها حكمه
من الشركة بين الجميع من الموجودين وغيرهم، ولا يضر عدم تناول الوقف
للقيمة بعد كونها بدلاً عنه...»^(٣).

٢ - وفي العروة قال: «الفرق بين الجبيرة التي على محل الغسل والتي على
محل المسح من وجوه... السادس: أن في الاولى لا يكفي مجرد إيصال النداءة بخلاف

(١) الخمس: ص ٣١٠.

(٢) الجواهر: ج ١٦، ص ١٦٤.

(٣) تكملة العروة الوثقى: ج ١، ص ٢٣٩.

- الثانية حيث إن المسح فيها بدل عن المسح الذي يكفي فيه هذا المقدار»^(١).
- ٣- وفي العروة أيضاً، آخر بحث التيمم قال: «التيمم الذي هو بدل عن غسل الجنابة، حاله كحالته في الاغتناء عن الوضوء، كما أن ما هو بدل عن سائر الاغسال يحتاج إلى الوضوء أو التيمم بدله مثلها، فلو تمكن من الوضوء توضاً مع التيمم بدلها، وإن لم يتمكن تيمم بتيممين: أحدهما بدلاً عن الغسل، والآخر عن الوضوء»^(٢).
- ٤- وفي العروة أيضاً في بحث الركوع قال: «زيادة الركوع الجلوسي والايهائي مبطلّة ولو سهواً، كتقيصته»^(٣).
- وعلّله في المستمسك بقوله: «لظهور أدلة وجوبه في كونه بمنزلة المبدل منه، والظاهر: انه مما لا إشكال فيه»^(٤).
- ولم يعلّق المعظم عليه: كالوالد والنائيني والعراقي والحائري والبروجردى وكاشف الغطاء والسيد الأخ وأخريين قدس سرهم.
- ٥- وفي الغنائم قال: «إن الخمس عوض عن الزكاة لهؤلاء - كما يستفاد من الأخبار - فيكون مساوياً لها...»^(٥).

(١) العروة الوثقى: الطهارة، أحكام الجبائر، المسألة ٢٦.

(٢) العروة الوثقى: الطهارة، فصل في أحكام التيمم، المسألة ١١.

(٣) العروة الوثقى: الصلاة، فصل في الركوع، المسألة ٥.

(٤) المستمسك: ج ٦، ص ٣١٢.

(٥) الغنائم: ج ٤، ص ٣٦٦.

وكذا لا يعتبر اتحاد جنس المخرج، فلو اشتمل المعدن على جنسين أو
أزيد وبلغ قيمة المجموع نصاباً وجب إخراجه،

٦- وفي مسألة تقديم الحج على الخمس، فيما إذا لم تكن العين المتعلقة
بالخمس موجودة، لروايات دلت على تقديم الحج على الزكاة، استدلوا قائلين:
إن الخمس عوض عن الزكاة، فله حكمها، مثلاً: قال في التنقيح: «ثم إن مورد
الصحيحين وان كان هو الزكاة، ولكن الظاهر: عدم الفرق بينها وبين الخمس،
لأن الخمس بدل الزكاة وهو من هذه الجهة محكوم بحكم الزكاة»^(١).

[هل يعتبر في النصاب اتحاد الجنس؟]

قال في العروة: { وكذا لا يعتبر اتحاد جنس المخرج، فلو اشتمل المعدن
على جنسين أو أزيد وبلغ قيمة المجموع نصاباً وجب إخراجه }.
وسكت عليه المعظم.

أقول: إن كان الجنسان يعدان واحداً عرفاً: كالنفط والقيرمّا يعدان عرفاً
واحداً، وإن جزئاً إلى اثنين: اسماً وفائدة، كان لهما حكم الواحد، وان كان لا
كذلك: كالذهب والفضة في مكان واحد، فالظاهر: اختلافهما، فان بلغ من كل
واحد نصاباً فهو، وإلا فلا خمس وان بلغ المجموع نصاباً؛ وذلك لتبادر ذلك،
وان كل معدن موضوع مستقل.

ويؤيده: الكنز، فان جمعاً صرّحوا بعدم الخمس في الجنسين منه مع عدم
دليل خاص، قال في الغنائم: «وصرح في التحرير: بعدم انضمام أحد الكنزين
إلى الآخر، ولعله لا فرق بينهما»^(٢).

(١) الحج: ج ١، ص ٣٠٣ وأيضاً: ج ٣، ص ١٢٧.

(٢) الغنائم: ج ٤، ص ٢٩٥.

نعم لو كان هناك معادن متعدّدة اعتبر في الخارج من كلّ منها بلوغ النصاب دون المجموع، وإن كان الأحوط كفاية بلوغ المجموع خصوصاً مع اتّحاد جنس المخرج منها، سيّما مع تقاربها، بل لا يخلو عن قوة مع الاتحاد والتقارب.

مضافاً إلى تصرّحهم باشتراط الاتحاد في الزكاة، قال في زكاة العروة: «إذا كان عنده أموال زكوية من أجناس مختلفة وكان كلها أو بعضها أقل من النصاب فلا يجبر الناقص منها بالجنس الآخر، مثلاً: إذا كان عنده تسعة عشر ديناراً ومائة وتسعون درهماً لا يجبر نقص الدنانير بالدرهم، ولا العكس»^(١).

ولم أجد من علّق عليه، بل به روايات، ومنها: صحيح زرارة قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل عنده مائة درهم وتسعة وتسعون درهماً، وتسعة عشر ديناراً، أيزكيها؟ قال عليه السلام: لا ليس عليه زكاة في الدراهم ولا في الدنانير حتّى يتم»^(٢).

[لو تعدّدت المعادن]

قال في العروة: {نعم لو كان هناك معادن متعدّدة اعتبر في الخارج من كلّ منها بلوغ النصاب دون المجموع، وإن كان الأحوط كفاية بلوغ المجموع خصوصاً مع اتّحاد جنس المخرج منها سيّما مع تقاربها، بل لا يخلو عن قوة مع الاتحاد والتقارب}.

(١) العروة الوثقى: الزكاة، فصل في زكاة النقدين، المسألة ١٠.

(٢) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ٥ من أبواب زكاة الذهب والفضة، الحديث ١.

وكذا لا يعتبر استمرار التكوّن ودوامه، فلو كان معدن فيه مقدار ما يبلغ النصاب فأخرجه ثم انقطع جرى عليه الحكم بعد صدق كونه معدناً.

أقول: المسألة محل نقاش وخلاف، وهي جارية في الكنز والغوص أيضاً، ولا دليل خاص في شيء منها إلا: الاطلاق، والانصراف.

فصاحب الجواهر، والشيخ الأنصاري، والفقيه الهمداني على اتحاد المعدن - كما في العروة والمعظم الساكتين عليه -.

وكاشف الغطاء الكبير تبعاً لظاهر الدروس: الانضمام.

وصرح السيّد الأخ في الفقه بان الملاك: وحدة المعدن وان تباعدت، قال: «بل لا ينبغي الاشكال في صورة وحدة المستخرج وان تباعدت المعادن، فلو كان لرجل عاملان: أحدهما في آسيا، والآخر في أفريقيا، فأخرجا بمقدار النصاب من الذهب لزم عليه إخراج خمسة لصدق الأدلة بدون الانصراف»^(١).

[استمرار المعدن وانقطاعه]

قال في العروة: {وكذا لا يعتبر استمرار التكوّن ودوامه، فلو كان معدن فيه مقدار ما يبلغ النصاب فأخرجه ثم انقطع جرى عليه الحكم بعد صدق كونه معدناً}. إذ كون المعدن وجه تسميته للثبوت والدوام، فإما حيث تعليلي كما في معظم الأسماء، أو للغالبية، لانه على نحو الحيث التقييدي. ولم أجد من علّق على هذه الجملة أحداً، إذ بعد صدق المعدن - الذي هو موضوع الخمس في الأدلة - لا يحتاج إلى أمر آخر.

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٧٣.

المسألة (٦): لو أخرج خمس تراب المعدن قبل التصفية، فإن علم بتساوي الأجزاء في الاشتغال على الجوهر أو بالزيادة فيما أخرجه خمساً أجزاً، وإلا فلا، لاحتمال زيادة الجوهر فيما يبقى عنده.

[لو أخرج الخمس قبل التصفية]

قال في العروة: {المسألة (٦): لو أخرج خمس تراب المعدن قبل التصفية: فإن علم بتساوي الأجزاء في الاشتغال على الجوهر، أو بالزيادة فيما أخرجه خمساً أجزاً} والمهم العلم باخراج الخمس بأي وجه كان، كما إذا دفع أزيد ونحوه {وإلا فلا، لاحتمال زيادة الجوهر فيما يبقى عنده}.

وصرح في الجواهر^(١) تبعاً لكشف الغطاء^(٢) وتبعهما الشيخ الأنصاري في ظاهر كلامه^(٣) من أنه لا خمس قبل التصفية، ولذا يجب التصفية ثم اعطاء الخمس. واستدلاً بصحيح زرارة، فإن في ذيله: «ما عاجلته بمالك ففيه ما أخرج لله سبحانه منه من حجارتها مصفى الخمس»^(٤).

قال في الجواهر: «قد يشكّل (أي: اخراج الخمس بدون التصفية) بظهور ذيل صحيح زرارة السابق في أول البحث في تعلق الخمس بعد التصفية وظهور

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٢١.

(٢) كشف الغطاء: ج ٢، ص ٣٦٠.

(٣) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٣٦.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٣.

الجوهر، بل قد يدعى ظهور غيره في ذلك أيضاً، بل لعله المتعارف المعهود، ولذا صرح الأستاذ في كشفه بعدم الإجزاء، فتأمل»^(١).

أقول: مضافاً إلى أن ظاهر الصحيح وغيره: أن الواجب خمس ما بعد التصفية، لا أن الوجوب بعد التصفية، وإلا لزم منه أنه لو وهبه قبل التصفية أن لا يكون خمس لا على المستخرج لعدم التصفية، ولا على الثاني لعدم كونه مالاً للمعدن عن طريق الإخراج، فتأمل.

أن هذا القول لم يذهب إليه إلا الشافعي في أحد قولييه.

قال الشيخ في الخلاف: «وقت وجوب الخمس في المعادن حين الأخذ، ووقت الإخراج حين التصفية... وللشافعي قولان: أحدهما... والآخر - وعليه أصحابه - انه يجب عليه حين تناول، وعليه إخراج حين التصفية والفراغ، فإن أخرج قبل التصفية لم يُجزئه»^(٢).

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٢١.

(٢) الخلاف: ج ٢، ص ١١٨، المسألة ١٣٩.

المسألة (٧): إذا وجد مقداراً من المعدن مخرجاً مطروحاً في الصحراء: فإن علم أنه خرج من مثل السيل أو الريح أو نحوهما، أو علم أن المخرج له حيوان أو إنسان لم يخرج خمسه، وجب عليه إخراج خمسه على الأحوط إذا بلغ النصاب، بل الأحوط ذلك وإن شك في أن الإنسان المخرج له أخرج خمسه أم لا.

[المعدن لو وجد مخرجاً]

قال في العروة: {المسألة (٧): إذا وجد مقداراً من المعدن مخرجاً مطروحاً في الصحراء، فإن علم أنه خرج من مثل السيل أو الريح أو نحوهما} كقذف البركان {أو علم أن المخرج له حيوان، أو إنسان لم يخرج خمسه، وجب عليه إخراج خمسه على الأحوط إذا بلغ النصاب، بل الأحوط ذلك وإن شك في أن الإنسان المخرج له أخرج خمسه أم لا}.

[فروع المسألة]

أقول: في هذه المسألة فروع:

أحدها: ما ربما يستفاد من قوله: «مخرجاً» من لزوم كون المعدن مخرجاً من باطن الأرض، فلا يشمل المأخوذ من وجه الأرض أو من ظاهر الجبال مثل الملح والأحجار الكريمة ذات القيمة.

ثانيها: ما إذا كان سبب خروج هذا المعدن غير الإنسان.

ثالثها: ما إذا كان المخرج للمعدن للإنسان.

رابعها: ما إذا شك في ذلك.

[الفرع الأول]

أما الفرع الأول: وهو لزوم كون المعدم مخرجاً من باطن الأرض، فلا يشمل المأخوذ من وجه الأرض أو من ظاهر الجبال، مثل الملح والأحجار الكريمة ذات القيمة، فإنه قد تقدّم ان فيه العموم، وتقدم بحثه فلا نعيد.

[الفرع الثاني]

وأما الفرع الثاني: وهو ما إذا خرج المعدن بسبب غير الإنسان - مع احراز ذلك بقرائن ونحوها - فالمشهور: وجوب الخمس فيه فتوى: كالجواهر ومصباح الفقيه ومنتهى المقاصد وغيرها، وكالجمال الكلبايكاني والحكيم والجواهري وغيرهم قدّس سرّهم.

أو احتياطاً: كصاحب العروة ومعظم الساكتين على قوله: «على الأحوط» كالشيرازيين الثلاثة: الوالد وابن العم والأخ، والنائيني والعراقي والحائري والبروجردي وكاشف الغطاء وغيرهم قدّس سرّهم.

وغير المشهور: عدم وجوب الخمس فيه، كالمحقق الأردبيلي^(١) وكاشف الغطاء^(٢) وبعض آخر.

وعمدة المطلب في هذا الخلاف: ما ورد في روايات خمس المعدن من مادة: الإخراج، باب الافعال، لا الخروج الثلاثي المجرد، في أنه ظاهر في قيديّة:

(١) انظر: مستند العروة الوثقى، الخمس: ص ٥٥.

(٢) انظر: موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٧٨.

الإخراج، أو غالبية، فالمشهور على غالبية فتوى أو احتياطاً، وغير المشهور على قيديته.

[قول المشهور هو الأقرب]

وقول المشهور هو الأقرب وذلك:

١ - لا لأن: الإخراج، باب الافعال لم يرد في الروايات في كلام الإمام عليه السلام بل في كلام السائل: «عما أُخرج من المعدن» فأجاب عليه السلام: «فيه الخمس». فان الظاهر: أن الجواب يكون إطاره في حدود جواب السائل، فان كان «أخرج» من باب الافعال في سؤال السائل له ظهور في قيديّة الإخراج، كان الجواب لهذه القيديّة.

٢ - ولا لأن معظم روايات خمس المعدن حمل الخمس فيها على موضوع: المعدن، دون الاشتقاق من باب الافعال: الإخراج، كصحيح محمد بن مسلم قال: «سألته عن معادن الذهب والفضة... فقال عليه السلام: عليها الخمس جميعاً»^(١). وصحيح الحلبي: «... وعن المعادن كم فيها؟ فقال عليه السلام: الخمس»^(٢). ونحوهما غيرهما.

وذلك لان «أخرج» إن كان له عقد سلب كان أخص مطلقاً فيقيد به الإطلاق في بقية الروايات - كما لا يخفى -.

بل لان: الإخراج، لا ظهور له في القيديّة بل الغالبية - عرفاً - في المقام، لا في كل مقام.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

والعرف يفرّق بين المقامات، فربما يستظهر الغالبية مثل قوله تعالى: ﴿فِي حُجُورِكُمْ﴾^(١) وربما يستظهر القيدية مثل قوله سبحانه: ﴿اللاتي دخلتم بهن﴾^(٢) مع انها في آية واحدة قال تعالى: ﴿وَرَبَائِبِكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّن نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾^(٣).

ولو شك بين الغالبية والقيدية، فلا أصل عملي لكونه مثبتاً، ومتعارضاً. فالمرجع أصل عدم الإلزام في ما شك فيه، والنتيجة تكون -غالباً- مع عدم الغالبية، لتضييقه دائرة اللزوم.

والأصح: اتباع المشهور، للجبر الدلالي، وقول الماتن: «على الأحوط» لاحتمال قول غير المشهور، ويأتي فيه ما أشكلناه سابقاً في الاحتياط في المليات.

[هنا مؤيدان]

وهنا مؤيدان للمشهور، ذكرهما صاحبنا: الجواهر ومصباح الفقيه. ففي الأول قال: «وقد يشهد له في الجملة ما صرح به غير واحد من الأصحاب: من أن المعدن إن كان ملك مالك فاخرجه مخرجه كان المعدن لصاحب الأرض وعليه الخمس، بخلاف الأرض المباحة، فانه لمخرجه، إذ لا فرق عند التأمل بين المطروح وبين ذلك»^(٤). وقال الفقيه الهمداني: «ما عن الأكثر: من أن العنبر المأخوذ من وجه الماء

(١) النساء: ٢٣.

(٢) النساء: ٢٣.

(٣) النساء: ٢٣.

(٤) الجواهر: ج ١٦، ص ٢٢.

أو من الساحل معدن، مع أن وجه الماء والساحل بحسب الظاهر ليس معدناً للعنبر^(١).

وسياتي بحث مسألة العنبر المأخوذ من وجه الماء أو الساحل عند تعرّض الماتن له في المسألة السابعة والعشرين إن شاء الله تعالى.

[الفرع الثالث]

وأما الفرع الثالث: وهو ما إذا كان المخرج للمعدن الإنسان وعلم انه لم يُخرج خمسه، وفيه مسائل:

[هنا مسائل]

[المسألة الاولى]

الاولى: إذا لم يخرج به بقصد المعدن، بل قصد غاية أخرى، كما إذا حفر لشق نهر، أو عين ماء ونحو ذلك، فظفر بمعدن فطرحة دون أن يقصد حيازته وتملكه.

وهذا يرجع إلى مسألة الحيازة، وأن الملك فيها متوقف على قصد الحيازة، أو مطلقاً.

وقد قال في اجارة العروة: «لاعتبار النية في التملك بالحيازة»^(٢).
وصرح جمع في الشروح والحواشي بعدم اشتراط ذلك، كما صرح بذلك

(١) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١١٣.

(٢) العروة الوثقى: الاجارة، فصل ٦ المسألة ٦.

في الجواهر^(١) وغيره.

والغريب: أن في مستند العروة، صرح باشتراط التملك بالقصد في كتاب الخمس، وفي الاجارة بعدم الاشتراط.

ففي الخمس: «أحدها: أن لا يكون ناوياً لاستخراج المعدن وحيازته... لم يجب عليه الخمس، إذ هو فرع الإخراج والتملك»^(٢).

وفي الإجارة: «إذا فالظاهر عدم الدليل على اعتبار قصد التملك في ملكية المباحات بالحيازة، بل هي بنفسها - بعد القصد إليها - سبب قهري ولو من دون القصد المزبور»^(٣).

[المسألة الثانية]

الثانية: إذا أخرجه بقصد الحيازة فتملكه، ثم أعرض عنه ورمى به، من دون أن يخمسه، فيأتي فيه القولان:

١ - قول المشهور والمنصور: من وجوب الخمس على الآخذ لعدم اشتراط الإخراج.

٢ - قول غير المشهور: من عدم الخمس اشتراط الإخراج.

[المسألة الثالثة]

الثالثة: إذا تملكه المخرج له ولم يخمسه، ثم تركه بلا اعراض، لكنه لم يرجع إليه لمانع:

(١) الجواهر: ج ٣٨، ص ٣٢.

(٢) الخمس: ص ٥٦.

(٣) الاجارة: فصل ٦، المسألة ٦، ص ٣٥١.

١ - من ضياع عليه.

٢ - أو غير ذلك، كمرض أو سجن ونحوهما.

فان فرّقنا بين: اللقطة، فالأول، وبين: مجهول المالك، فالثاني. ولكل منهما حكمه.

وان لم نفرّق حكماً بينهما (أي: بين اللقطة ومجهول المالك) ففي المال الخمس على المشهور المنصور - من عدم اشتراط خمس المعدن بالإخراج - سواء كان للحاكم فعليه الخمس، أم لمن التقط فعليه الخمس أيضاً.

[المسألة الرابعة]

الرابعة: ما إذا شك في أن الإنسان المخرج للمعدن أخرج خمسه أم لا، وقد ذكرها الماتن & حيث قال: «بل الأحوط ذلك» أي: اعطاء الخمس، حتى «وان شك في أن الإنسان المخرج له أخرج خمسه أم لا».

نعم من يشترط في الملك بالحيازة قصد التملك، فهذا مشكوك السبق بملكية أحد، وهو في أصله مباح، شك في تملك شخص له، والأصل عدمه. ولكن على مبنى أصالة الفحص في الموضوعات - خصوصاً في الأموال - يجب الفحص، ومع اليأس يتملكه الآخذ.

وعلى مبنى عدم لزوم الفحص في الموضوعات حتى في الأموال، فتجري الأصول العدمية بدون فحص، والتفصيل في الأصول.

المسألة (٨): لو كان المعدن في أرض مملوكة فهو للمالكها، وإذا أخرجه غيره لم يملكه، بل يكون المخرج لصاحب الأرض، وعليه الخمس من دون استثناء المؤونة، لأنه لم يصرف عليه مؤونة.

[المعدن لو وُجد في أرض مملوكة]

قال في العروة: { المسألة (٨) لو كان المعدن في أرض مملوكة فهو للمالكها، وإذا أخرجه غيره لم يملكه، بل يكون المخرج لصاحب الأرض، وعليه الخمس من دون استثناء المؤونة لأنه لم يصرف عليه مؤونة }.
أقول: المعدن وكذا الكنز كل منهما تابع للأرض، فإذا ملك الأرض شخص ملك معدنه وكنزه، ويترتب عليه انه إذا أخرجه غيره - باذنه أو لا - فانه يكون لصاحب الأرض، إلا أن ينقله صاحب الأرض بناقل، أو قهراً كالإرث.
ذكر ذلك غير واحد، بل في الجواهر دعوى عدم الخلاف فيه.
إنما الكلام في امتداد هذا الملك عمقاً، هل هو:

١ - إلى تخوم الأرض؟

٢ - أو إلى مقدار خاص؟

فيه خلاف.

صرّح بالأول جمع، منهم: الشيخ الطوسي & قال في المبسوط: «فيمن ملك شخصاً مسيل ماء في أرضه، وبيّن مقدار المسافة عرضاً وطولاً... وليس من شرطه أن يُبيّن عمق الساقية لانه يملك المسيل من أرضه إلى تخوم

الأرض»^(١).

ومنهم: الشهيد في الدروس قال: «من ملك شيئاً ملك قراره إلى تخوم

الأرض»^(٢).

ونحوه عبارة الشهيد الثاني في المسالك^(٣)، ونحوها غيرها.

وقد يؤيد: بما ورد في حديث المناهي: «من خان جاره شبراً من الأرض

جعل الله طوقاً في عنقه من تخوم الأرض السابعة»^(٤).

وصرح بالثاني جمع أيضاً، قال المحقق النائيني & في الصلاة تقرير

الكاظمي: «ما يقال: من أن من ملك أرضاً فقد ملكها من تخوم الأرض إلى

عنان السماء، فهو مما لم يتم عليه دليل، ولم يساعد عليه العرف أيضاً وإن ادعى

على ذلك الاجماع، إلا أن الظاهر عدم ثوبته...»^(٥).

وقال السيّد الأخ & في الفقه: «ليس الملك من تخوم الأرض إلى عنان

السماء، ولذا لا يحق للشخص أن يمنع الطائفة من الطيران في أعالي سماء أرضه،

كما لا يحل له أن يمنع عن النقب الذي يمرّ في أعماق أرضه...»^(٦).

وهذا البحث طويل وله مقام آخر، لكن المسلّم منه - بلا خلاف ولعله

مراد مثل الشيخ والشهيدين (رحمهم الله) وإن نافي ظاهرهم - هو: المقدار

(١) المبسوط: ج ٢، ص ٣١٠.

(٢) الدروس: ج ٣، ص ٣٤٧.

(٣) المسالك: ج ٤، ص ٢٧٣.

(٤) وسائل الشيعة: الغصب، الباب ١، الحديث ٢.

(٥) كتاب الصلاة: ج ٢، ص ٤.

(٦) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٨١.

المتعارف من الأعماق، كالمتعارف من الفضاء.
وربما يؤيده: ما كان يتعارف من لعب الاطفال بل الكبار احياناً
بالطيارات الورقية والفوانيس الورقية، وعدم احتمال أحد من المتشرعة انه
تصرف في أملاك الجيران، فيحرم.
ولذا علّق هنا جمع منهم السيّد أحمد الخوانساري بقوله: «إذا عدّ عرفاً من
توابع ملكه».

المسألة (٩): إذا كان المعدن في معمور الأرض المفتوحة عنوة التي هي للمسلمين، فأخرجه أحد من المسلمين ملكه وعليه الخمس.

[المسلم والمعدن في الأرض المفتوحة عنوة]

قال في العروة: { المسألة (٩) إذا كان المعدن في معمور الأرض المفتوحة عنوة التي هي للمسلمين، فأخرجه أحد من المسلمين ملكه وعليه الخمس }.

[أقوال المسألة]

أقول: المسألة محل خلاف بين الأعلام:

[القول الأول]

١ - لصاحب العروة والساكتين عليها: كالوالد، وابن العم، والنائيني، والعراقي، والحائري، والميلاني، وآخرين تبعاً للفقهاء الهمداني والجواهر، ونسبه إلى المشهور^(١): «أن المعدن له بدون إذن ولي المسلمين».

[القول الثاني]

٢ - لجمهرة من الفقهاء، منهم: المامقاني في جامع المقاصد، والسيّد الأخ، والبروجردي، والخوانساري (احمد) وكاشف الغطاء، والحكيم احتياطاً وغيرهم: «انه لجميع المسلمين تبعاً للأرض».

(١) الجواهر: ج ٣٨، ص ١٠٨.

[القول الثالث]

٣- وهناك قول ثالث للمفيد وسلاار وابن براج وعن الكليني وشيخه علي بن إبراهيم وعن الشيخ في بعض أقواله^(١): أن المعادن كلها للإمام عليه السلام. قال في الشرائع: «ومن فقهاءنا من يخص المعادن بالإمام عليه السلام فهي عنده من الأنفال، وعلى هذا لا يملك ما ظهر منها وما بطن»^(٢)، وذلك للأخبار الخاصة.

منها: موثقة إسحاق بن عمار قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الأنفال؟ فقال: ... والمعادن منها»^(٣).

ومنها: ما في تفسير العياشي مرسلًا عن أبي بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال: «لنا الأنفال، قلت: وما الأنفال؟ قال: منها المعادن والآجام»^(٤).

[مناقشة القول الثالث]

لكن هذا القول الثالث متروك عند المتأخرين وذلك: إما لحملها على ما دل على أن الأرض كلها للإمام عليه السلام، الذي استند إليه بعض من قال باصالة الخمس عند الشك. وإما لأنهم ^٨ أباحوها للشيعة لتطيب ولادتهم - كما في متواتر الروايات ولو اجمالاً - الحاكمة على هذه الروايات لظهورها في النظر إليها.

(١) الرياض: ج ٥، ص ٢٦٣، والجواهر: ج ٣٨، ص ١٠٨.

(٢) الجواهر: ج ٣٨، ص ١٠٨.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب الأنفال، الحديث ٢٠.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب الأنفال، الحديث ٢٨.

وإما لروايات الخمس في المعادن المعمول بها قديماً وحديثاً، التي هي أظهر، ومقتضى الجمع بينها: الخمس، لا أن المعادن كلها للإمام (عليها السلام).

[ردّ وإيراد]

لكن في الجواهر ردّ هذا القول الثالث بقوله: «لعدم جابر للخبر المزبور، بل الموهن متحقق، فان المشهور نقلاً وتحصيلاً على أن الناس فيها - أي: المعادن - شرع سواء بل قيل: قد يلوح من محكي المبسوط والسرائر نفي الخلاف فيه»^(١).

وفيه أولاً: إن الخبر - كما تقدم - موثّق، وهو حجة عند المشهور ومنهم صاحب الجواهر.

والسند كما يلي: علي بن إبراهيم، أبوه، فضالة بن أيوب، ابان بن عثمان، إسحاق بن عمار عن الإمام الصادق عليه السلام^(٢).

والثلاثة المتقدّمون ثقات، والآخرون موثقان، وأبان من أصحاب الاجماع، وصاحب الجواهر + قد ذكر الخبر ووصفه بالموثّق في كتاب الخمس من الجواهر^(٣).

وثانياً: إنّه يكفي في الجبر السندي عمل جمع - لبناء العقلاء على مثله - والشيخ المفيد ومن ذكر من المتقدمين كاف في مثل ذلك عند العقلاء.

(١) الجواهر: ج ٣٨، ص ١٠٨.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب الأنفال، الحديث ٢٠.

(٣) الجواهر: ج ١٦، ص ١٢٩.

نعم هو معارض بأقوال الآخرين إن احرزت المعارضة، وإلا ولو
للسكوت، فلا احراز للمعارضة.
وثالثاً: إنّ الاجماع المنقول، معلوم العدم، مع خلاف مثل الشيخ المفيد
وغيره.
فيبقى الجمع الدلالي، وقد تقدم وجوه منه، فتأمل.

[الكلام في القولين الأولين]

فيبقى الكلام بين القولين الأولين^(١).
وعمدة أدلة المصنف والمشهور، أمران:

[عمدة أدلة المشهور]

الأول: أن دليل تبعية باطن الأرض لظاهرها، تخص الاملاك الشخصية،
دون العامة مثل: الأرض التي هي للمسلمين، والانفال التي هي للإمام عليه السلام.
وذلك لسيرة العقلاء وسيرة المشرعة.
الثاني: قاعدة: «لو كان لبان» قال في الجواهر: «السيرة المستمرة في سائر
الاعصار والأمصار في زمن تسلطهم - تسلط المعصومين ^ كزمن النبي |
وأمر المؤمنين عليهم السلام - وغيره على الأخذ منها بلا إذن، حتى ما كان في الموات الذي
قد عرفت انه لهم منها، أو في المفتوحة عنوة التي هي للمسلمين. فانه وان كان ينبغي
أن يتبعها فيكون ملكاً للإمام في الأول، وللمسلمين في الثاني، لكونه من أجزاء
الأرض المفروض كونه ملكاً لها... إلا أن: ١ - السيرة المزبورة.

(١) انظر الجواهر: ج ٣٨، ص ١٠٢، وموسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٨٤.

٢ - العاضدة للشهرة المذكورة.

٣ - ولقوله تعالى: ﴿خَلَقَ لَكُمْ فِي الْأَرْضِ﴾^(١).

٤ - ولشدة حاجة الناس إلى بعضها على وجه يتوقف عليه معاشهم،
نحو: الماء والنار والكلاء.

٥ - وفي خبر أبي البخترى عن جعفر عن أبيه عن علي^٨: «لا يجل منع
الملح والنار»^(٢).

وغير ذلك مما لا يخفى على السارد لأخبارهم، يوجب الخروج عن ذلك،
فما عن بعضهم: من التفصيل فيها بين ما كان في مواته ^{عَلَيْهِ السَّلَامُ} وبين غيره، واضح
الضعف»^(٣).

[مناقشة الأدلة]

أقول: نحن وهذا الدليل الثاني، وهو غير بعيد، وبه نخرج عن أدلة القول
بعدم ملك معادن الموات والمعمورة حال الفتح، وعمدتها دليل تبعية المعدن
للأرض.

وإلا فالدليل الأول غير تام، وإلا لزم القول بمثله في الأوقاف العامة
كالمساجد والخانات ونحوهما، فمن استخرج فيها معدناً ملكه، فليس عليها
السيرة، بل لعل السيرة على خلافها.

ويؤيد قول المشهور: استفادة الناس في الاسفار من المعمورة حال الفتح،

(١) البقرة: ٢٩.

(٢) وسائل الشيعة: احياء الموات، الباب ٥، الحديث ٢.

(٣) الجواهر: ج ٣٨، ص ١٠٨ و ١٠٩.

والموات من العيون والأنهر، والكلاء، والسكنى أياماً ونحوها بلا إشارة من المعصوم عليه السلام بانها ملك المسلمين أو ملك نفسه، فيجب على المستفيد اعطاء حقها.

وشروط قاعدة: «لو كان لبان» ثلاثة:

- ١ - عموم الابتلاء، لا ندرته.
 - ٢ - غفلة العامة عن الحكم.
 - ٣ - عدم ورود ردع مع امكانه.
- وهذه كلها موجودة في المقام.

[تنبيهات المسألة: التنبيه الأول]

الأول: من قيّد عبارة العروة «ملكه» بقوله: «إن كان باذن وليّ أمر المسلمين» كالبروجردى، وكاشف الغطاء والسيد الأخ وغيرهم.
هل لولي أمر المسلمين - غير المعصوم عليه السلام وإلا فان المعصوم مالك حقيقي حسب متواتر الأدلة يضع ما يريد حيث شاء - الإذن العام، أو الخاص بدون نفع خاص للمسلمين؟
مقتضى كونه ولياً، مراعاة مصلحة عامة المسلمين، لا مصلحة هذا الشخص، لان الولي أمره اشد من المالك، إذ المالك يعمل بملكه حتى بما لا مصلحة له فيه، بخلاف الولي.
قال الشيخ رحمته في المكاسب^(١): «يشمل... قاطبة المسلمين إذا كان لهم ملك كالمفتوح عنوة... وهو الاذن في فعل كل مصلحة لهم... نعم ليس له فعل

(١) المكاسب: ج ٣، ص ٥٥٩ و ٥٦٠.

شيء لا يعود مصلحته إليهم، وإذا أذن الحاكم مع الخمس كان الخمس للمسلمين، كما إذا أذن مع النصف أو غيره». والحاصل: أن مع استخراج المسلم المعدن، يكون له وعليه الخمس كما تقدم.

[التنبيه الثاني]

الثاني: إذا شك الفقيه في صغرى: «لو كان لبان» فيما نحن فيه، فمقتضى ملكية الأرض للمسلمين - في المفتوح عنوة - وان باطن الأرض تابع لظاهرها في الملكية، وانه لا يختلف الأملاك العامة والشخصية أن المعدن كله للمسلمين. وإذا فصل بين مثل العيون والعشب وبين المعدن ونحوه، بجريان القاعدة في الأول دون الثاني كان المعدن للمسلمين.

[التنبيه الثالث]

الثالث: في موارد كون المعدن للمسلمين فهل للمستخرج شيء؟ مقتضى ذلك: انه ليس له شيء - نظير استخراج المعدن في ملك شخصي لزيد مثلاً - إلا باذن الحاكم فله اجرة عمله، أو المسمى الذي سماه الحاكم. وعمل الحاكم في أصل الاجرة، وفي مقدراتها يتبع المصلحة للمسلمين - كما تقدم -.

وان أخرجه غير المسلم ففي تملكه اشكال.

[غير المسلم لو أخرج معدناً في أرض خراجية]

قال في العروة: { وإن أخرجه غير المسلم ففي تملكه إشكال }.
أقول: هذا مبني على قول المصنف والمشهور: من تملك المسلم للمعدن في الأرض المفتوحة عنوة. وأما على قول: عدم التملك وان المعدن كنفس الأرض ملك للمسلمين، فلا إشكال في عدم تملك غير المسلم أيضاً.
فلا فرق في ذلك بين المسلم وغيره في وجوب مراجعة الحاكم الشرعي، فإن إذن كان له - مسلماً كان أو غيره - وإلا فلا مطلقاً أيضاً.
وأما على قول المصنف والمشهور فوجه الاشكال هو:
إن كان الدليل لتملك المسلم: عدم التبعية في الأملاك العامة، فليس المعدن ملكاً للمسلمين، حتى يفرق بين المسلم والكافر.
وان كان الدليل: لو كان لبان، والسيرة ونحو ذلك:
فإن قلنا بشمول ذلك للكافر كالمسلم - كما صرح به المستمسك وغيره -
قال في المستمسك: «لجريان جميع ما سبق فيه (أي: في الكافر) حتى السيرة، كغيره من المسلمين على الظاهر»^(١) وقال في خمس مستند العروة: «للسيرة القطعية القائمة على عدم الفرق في ملكية المعادن لمخرجها بين المسلم والكافر»^(٢) كان المعدن للمستخرج الكافر.
وان قلنا بعدم الشمول - أو الشك فيه - كان المعدن للمسلمين وليس

(١) المستمسك: ج ٩، ص ٤٦٥.

(٢) خمس مستند العروة: ص ٦٢.

للكافر المستخرج شيء، إلا إذا جعل الحاكم له شيئاً.

[تأييد وتأکید]

ولعل الثاني أقرب.

وقد أيّد الأول بعمومات روايات:

١ - النبوي الشريف: «من سبق إلى ما لم يسبق إليه أحد فهو أحق به»^(١).

٢ - موثّق يونس: «من استولى على شيء فهو له»^(٢).

٣ - معتبرة السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام: «إنّ أمير المؤمنين عليه السلام قال في رجل أبصر طيراً فتبعه حتّى وقع على شجرة، فجاء رجل فأخذه، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: للعين ما رأت ولليد ما أخذت»^(٣).

لكن ذلك كلّه مبنيٌّ على عدم كون: معدن الأرض المفتوحة عنوة كنفس الأرض ملكاً للمسلمين، لأن هذه الروايات في المباحات الأصلية.

وهل يمكن القول بامتلاك الكافر المعدن إذا استخرجه من المسجد، أو الحسينية، أو الموقوفات الذرية العامة ونحو ذلك.

ولذا قال المحقق العراقي رحمته الله في الحاشية هنا: «ولعله من جهة كون اخراج المعدن من هذه الأراضي نظير أخذ الكلاء منها، مما قامت عليه السيرة على جوازه لكل أحد، لكنه ضعيف جداً». وهنا تتّات:

(١) مستدرک الوسائل: احياء الموات، الباب ١، الحديث ٤.

(٢) وسائل الشيعة: الارث، الباب ٨ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ٣.

(٣) وسائل الشيعة: الصيد، الباب ٣٨ من أبواب الصيد، الحديث ١ واللقطة: الباب ١٥، الحديث ٢.

[هنا تتمات: التتمة الاولى]

الاولى: إنَّ تعبير العروة: «غير المسلم» أدق من تعبير الشيخ الطوسي وغيره: «الذمي» لعدم خصوصية له، بل الحكم يجري في المعاهد، والمستأمن وغيرهما.

لكن قال في الجواهر: «قد يفرق بين الذمي وغيره باشعاره التزام معاملة الذمي - لذمته - معاملة المسلمين في نحو ذلك دون غيره»^(١).

لكن فيه: ١ - التفريق بحاجة إلى دليل.

٢ - مضافاً إلى امكان أن يقال: المستأمن لكونه مستأمنًا، والمعاهد لكونه معاهدًا، يعامل معاملة المسلمين.

[التتمة الثانية]

الثانية: قول العروة: «ففي تملكه اشكال» والمعظم الساكتين عليه، مقتضاه التردد في:

١ - أن الأربعة أخماس للمسلمين.

٢ - أو للكافر نفسه - بعد التسالم على اخراج الخمس منها على كل

حال -.

فيأتي فيه مسألة القرعة أو التنصيف بين الكافر المستخرج أو بين المسلمين. وإذن ولي المسلمين إذا رأى الصلاح في ذلك ماض على الأظهر.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٢٣.

وأما إذا كان في الأرض الموات حال الفتح، فالظاهر: أن الكافر أيضاً يملكه وعليه الخمس.

[التتمة الثالثة]

الثالثة: بناءً على عدم تملك الكافر معدن الأرض المفتوحة عنوة، فإنه يؤخذ كله منه ويصرف في مصالح المسلمين.

وبناءً على تملك الكافر فهل يؤخذ منه الخمس أم لا؟

هذا مبني على أن الكفار مكلّفون بالفروع - كما هو المشهور - أم لا كما لم نستبعده وقد سبق في قول المصنف^(١): «ويجوز للحاكم الشرعي اجبار الكافر على دفع الخمس مما أخرجه» أي: ما أخرجه من المعدن.

[المعدن في الأرض الموات]

قال في العروة: {وأما إذا كان في الأرض الموات حال الفتح، فالظاهر: أن الكافر أيضاً يملكه وعليه الخمس} يعني: كما أن المسلم يملكه فالكافر أيضاً يملكه.

[أقوال المسألة]

أقول: في المسألة قولان:

[القول الأول]

الأول: قول المصنف ومعظم المعلقين الساكتين عليه.

(١) العروة الوثقى: فصل فيما يجب فيه الخمس، الثاني: المعادن.

والوجه فيه: اطلاقات «الأرض لله ولمن عمرها، قضاء من الله ورسوله»^(١).

[القول الثاني]

الثاني: قول جمع، منهم: السيّد الأخ، حيث أفتى في الفقه قائلًا: «لا يملكه»^(٢) وقال في حاشية العروة: «مشكل جداً إلا بإذن وليّ المسلمين». ومنهم: العراقي، والحجة الكوه كمرى، والاصطهباناتي وآخرون. والوجه فيه: ١ - الروايات النافية لتملك غير الشيعة، وهي متواترة معنى أو اجمالاً، وأخص مطلقاً من روايات الإحياء، ومنها: صحيحة مسمع بن عبد الملك المروية في الكافي والتهذيب قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: اني كنت وليت البحرين الغوص فاصبت أربعمئة ألف درهم، وقد جئت بخمسها: ثمانين ألف درهم، وكرهت أن احبسها عنك... فقال عليه السلام: وما لنا من الأرض وما اخرج الله منها إلا الخمس؟! يا أبا سيّار ان الأرض كلها لنا، فما أخرج الله منها من شيء فهو لنا، قال: قلت له: انا احمل إليك المال كله؟ فقال لي: يا أبا سيّار، قد طيّبناه لك وحلّلناك منه فضمّ إليك مالك، وكلّ ما كان في أيدي شيعتنا من الأرض فهم فيه محلّلون و محلّل لهم ذلك إلى أن يقوم قائمنا (عجل الله فرجه) فيجيئهم طسق ما كان في أيديهم ويترك الأرض في أيديهم، وأما ما كان في أيدي غيرهم فان كسبهم من الأرض حرام عليهم حتّى يقوم قائمنا فيأخذ الأرض من أيديهم...»^(٣).

(١) انظر: وسائل الشيعة: إحياء الموات، الباب ١ و ٢ و ٣ و ٤.

(٢) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٨٧.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب الأنفال، الحديث ١٢.

٢ - مضافاً إلى أن تعبير المعصوم بـ«مَنْ» الموصولة - في قوله ﷺ: «لمن عمّرها» - ليس شاملاً للكفار، بل ظاهراً في المسلمين إلا ما خرج بدليل خاص، وذلك نظير كل مقتن حيث يضع القانون يراد به في دائرة أتباعه.

[تأييد وتأکید]

ويؤيده: ما في الكافي^(١) عن أبي عبد الله ﷺ: «قول النبي | : من ترك ديناً أو ضياعاً فعليّ، ومن ترك مالا فلورثته... وما كان سبب إسلام عامة اليهود إلا من بعد هذا القول من رسول الله | وأنهم آمنوا على أنفسهم وعلى عيالهم».

ولذا اختلفوا في أن الكافر يملك بالإحياء أم لا؟

قال في الشرائع: «وأما الموات فهو للإمام ﷺ لا يملكه أحد وإن أحياه ما لم يأذن له الإمام ﷺ واذنه شرط، فمتى إذن ملكه المحيي له إذا كان مسلماً ولا يملكه الكفار، ولو قيل: يملكه مع إذن الإمام ﷺ كان حسناً»^(٢).
وربما يومي ذلك إلى عدم عثور المحقق & قائلًا بذلك، ونحوه عبارة جمهرة ممن بعده^(٣).

قال السيد الحكيم & في نهج الفقاهة^(٤): «الأول: الموات... وهل يملكها الكافر بالإحياء أم لا؟ قولان، بل ظاهر محكي التذكرة الاجماع على اعتبار

(١) الكافي: ج ١، ص ٤٠٦، كتاب الحجّة، باب ما يجب من حق الإمام على الرعية وحق الرعية على الإمام، الحديث ٦.

(٢) الشرائع: إحياء الموات، ج ٤، ص ٧٩١.

(٣) يلاحظ: الجواهر: ج ٣٨، إحياء الموات، ص ١١ - ١٥.

(٤) نهج الفقاهة: ص ٣٢٧.

الإسلام في الملك بالإحياء».

[اشكال صاحب العروة]

واشكل صاحب العروة في حاشية المكاسب^(١) على روايات: الأرض كلها للإمام عليه السلام بعد ذكره روايتين منها، وهما صحيحتا: الكابلي^(٢) وعمر بن يزيد^(٣) باشكالين:

١ - انهما لا يقاومان الأخبار الكثيرة الدالة على تملك المحيي.

وفيه: انهما عام وخاص، والخاص يقدم.

٢ - مخالفة عمل المشهور لهما.

وفيه ١ - كبرى عمل المشهور: مقبولة عندنا، وان كانت غير مقبولة على بعض المباني كصاحب المدارك وغيره.

٢ - صغرى عمل المشهور: غير محرز في المقام - إن لم يكن محرز العدم - لأن العمل دليل لبي ولم يحرز شموله للكفار.

[إيراد ورد]

إن قلت: فتوى المشهور أيضاً مطلقة.

قلت: مقدمات الحكمة في الإطلاق في المقام غير تامة، لعدم احراز كون المشهور في مقام البيان من هذه الجهة، إن لم يحرز العدم، لانهم في مقام بيان حكم أصل ارض الموات، دون النظر إلى أن المحيي من هو؟

(١) حاشية المكاسب: ج ١، ص ٥٠.

(٢) وسائل الشيعة: إحياء الموات، الباب ٣، الحديث ٢.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب الأنفال، الحديث ١٣.

ولذا حتّى إذا قلنا: - كما هو المنصور - انه لا يلزم في مقدمات الحكمة احراز كون المتكلم في مقام البيان من تلك الجهة المشكوكة، بل يكفي عدم احراز العدم، نقول فيما نحن فيه: هنا من محرز العدم ظاهراً، لان الفقهاء & لم يكونوا في مقام بيان أن المحيي سواء كان كافراً أم لا، نظير قوله تعالى: ﴿مَنْ جَاء بِالْحَسَنَةِ فَلَهُ خَيْرٌ مِّنْهَا﴾^(١) وقول الله سبحانه: ﴿مَنْ جَاء بِالْحَسَنَةِ فَلَهُ خَيْرٌ مِّنْهَا وَهُمْ مِّنْ فَرَعٍ يَوْمَئِذٍ آمِنُونَ﴾^(٢).

[تأييد وتثبيت]

ويؤيد اختصاص الملك في الاحياء بالمسلمين: النبوي المذكور في كتب الفقه والمفتى به كالعلامة في التذكرة، والشهيد في المسالك، والرياض، والجواهر، ومكاسب الشيخ، وحاشية النائيني^(٣) وغيرهم: «موتان^(٤) الأرض لله ولرسوله ثم هي لكم مني أيها المسلمون» وظاهره: الاختصاص، فينفي اطلاق: «ولمن عمّرها»^(٥) و«من سبق»^(٦) ونحوهما.

قال المحقق النائيني &: «أما شمول الاذن في الإحياء والاباحة والتمليك لمطلق المسلم، فللنبويين:

(١) القصص: ٨٤.

(٢) النمل: ٨٩.

(٣) التذكرة: ج ٢، ص ٤٠٠ والمسالك: ج ١٢، ص ٣٨٩، والرياض: ج ٢، ص ٣١٧، والجواهر: ج ٣٨، ص ٨، والمكاسب: ج ٤، ص ١٣، ومنية الطالب: ج ٢، ص ٢٦٦.

(٤) بفتح فسكون أو فتح: الموات، وبالضم الموت.

(٥) وسائل الشيعة: إحياء الموات، الباب ٣، الحديث ١.

(٦) مستدرک الوسائل: إحياء الموات، الباب ١، الحديث ٤.

أحدهما: قوله | : «موتان الأرض لله ولرسوله ثم هي لكم مني أيها المسلمون».

وثانيهما: قوله | : «عادي الأرض لله ورسوله ثم هي لكم مني»^(١).

[صحيحتان تفيدان الملكية]

نعم، هناك صحيحتان استظهر منهما ملكية أهل الذمة للأرض إذا عمروها وهما كالتالي:

[الصحيحة الأولى]

الأولى: صحيحة محمد بن مسلم المضمرة قال: «سألته عن الشراء من أرض اليهود والنصارى؟ قال: ليس به بأس، وقد ظهر رسول الله | على أهل خيبر فخارجهم على أن يترك الأرض في أيديهم يعملونها ويعمرونها وما بها بأس، وقد اشتريت منها شيئاً، وأيما قوم أحيوا شيئاً من الأرض أو عملوه فهم أحق بها وهي لهم»^(٢).

[الصحيحة الثانية]

الثانية: صحيحة أبي بصير عن الإمام الصادق عليه السلام قال: «سألته عن شراء الأرضين من أهل الذمة؟ فقال عليه السلام: لا بأس بأن يشتري منهم، إذا عملوها وأحيوها فهي لهم، وقد كان رسول الله | حين ظهر على خيبر وفيها اليهود

(١) منية الطالب: ج ٢، ص ٢٦٦، تقرير الخوانساري.

(٢) الاستبصار: ج ٣، ص ١١٠، التهذيب: ج ٧، ص ١٤٨، الحديث ٦٥٥.

خارجهم على أمر وترك الأرض في أيديهم يعملونها ويعمرونها»^(١).

[مناقشة دلالة الصحيحتين]

وفيه: لو كان فقط هاتان الروايتان فإنه ربما يقال بظهورهما في كون إحياء الكفار مملكاً لهم، ولكن يؤخذ على ذلك أمور:

أحدها: لو كان الإحياء مملكاً للكفار فما معنى قوله عَلَيْهِمُ: «خارجهم رسول الله | على أمر على أن يترك الأرض في أيديهم»؟
ثانيها: ظاهر هاتين الروايتين: أن النبي | قد أذن لليهود، فمع اذنه لهم بالإحياء يكون ملكاً لهم، وفي زمن الغيبة كيف يجرز إذن الإمام عَلَيْهِمُ للكفار بالإحياء؟

نعم بناءً على ولاية الفقيه الجامع للشرائط - كما هو المنصور- يحتاج إلى إذن الحاكم الشرعي وهو معه مورد قبول.

ثالثها: لا يكفي ذلك ظهوراً على ملكية الكفار للأرض بالإحياء، بل على معاملة المسلمين الذين يشترون الأرض من الكفار معاملة المالك، وذلك: نظير: ملك ما يشتري من الحاكم: كبنية أمية وبنية العباس وأضرابهم من الحاكمين الظالمين، فالامضاء ظاهر في معاملة المالك فيجوز البيع والشراء، لا أنه ملك.

ونظير: أخذ غير الخمس ممن لا يعتقد الخمس، وغيرهما من النظائر.
رابعها: ان روايات عدم تحليل الأراضي لغير الشيعة متواترة، وروايات حصول الحل بالإحياء حتى للكفار غير متواترة، ولا تكافؤ حتى يتعارضان، بل

(١) التهذيب: ج٧، ص١٤٨، الحديث ٦٥٧.

يقدم المتواتر، لأنه علم، ولا يعارضه العلمي وان كان حجة في نفسه، ولكنه حيث لا علم وفاقاً ولا خلافاً، كما لا يخفى، فتأمل.

[هنا تنهات]

وهنا تنهات تالية:

[التممة الاولى]

الاولى: بناءً على أن الكافر لا يملك المعدن إلا بالإذن، فان أذن له فهل عليه الخمس؟

الجواب: انه تابع للإذن، فان أذن مع الخمس فالخمس، أو مع النصف فالنصف، وهكذا.

كما جاء ذلك في صحيحتي: ابن مسلم، وأبي بصير السابقتين «فخارجهم» و«خارجهم على أمر» وفي صحاح عديدات: «أن النبي | خارج أهل خيبر على النصف»^(١).

وهذا كله سهم الإمام عليه السلام - لأن الأرض له عليه السلام - حتى إذا أخذ الخمس فكله للإمام عليه السلام، وكذا الحاكم الشرعي - على الأصح في ولايته مثل الإمام عليه السلام إلا فيما خرج: من الدماء والاعراض والأموال -.

[التممة الثانية]

الثانية: الكافر إذا أذن له الإمام عليه السلام بأحياء أرض الموات، فهل يملكها - كالمسلم - أم يكون له حق الاختصاص، فليس له بيعها ولا وقفها ولا

(١) انظر وسائل الشيعة: المزارعة والمساقاة، الباب ٨، الحديث ١ و ٢ و ٨.

هبتها ونحوها؟

الجواب: هذا تابع للإذن، فان ملّك فيها، وإلا فلا.
وكذا في النصاب عشرين ديناراً، فانه يتبع الاذن قيماً واطلاقاً.

[التتمة الثالثة]

الثالثة: هل على الكافر خمس المعدن مع الاذن في استخراجيه وعدم تعيين الخمس عليه، أم لا؟
فعلى مبنى المشهور: من تكليفهم بالفروع، نعم، وعلى العدم، العدم.

[التتمة الرابعة]

الرابعة: غير المؤمن بالمعنى الأخص، هل يملك المعدن بالاستخراج، أم لا؟
الكلام فيه كغير المسلم، لتخصيص الاباحة بالمؤمن بالمعنى الأخص - في المتواتر المأثور..

[اشكال وجواب]

ان قلت: إن النبوي المتقدم^(١) يعارض أدلة التخصيص.
قلت: أمّا النبوي المتقدم: «ثم هي لكم مني أيها المسلمون» فانه لا يعارض أدلة التخصيص من وجوه:
١ - تواتر أدلة التخصيص بالشيعة، فلا يعارضه النبويان - على فرض اعتبارهما بالعمل -.
٢ - عدم حجية النبويين على بعض المباني، الذي يشترط في الجبر السندي

(١) وسائل الشيعة: المزارعة والمساقاة، الباب ٨، الحديث ١ و٢ و٨.

عمل المشهور، ولم يثبت صغراه، بل المحرز عمل جماعة: كالعلامة وغيره ممن يعدّون بالأصابع.

٣- تعبير النبي | «المسلمون» في عصره | الذي لم يكن المؤمن بالمعنى الأخص والأعم معرفين متميزين، لا ظهور له في الإطلاق لغير الشيعة. فيأتي في المسلم غير المؤمن كل ما ذكر في غير المسلم، ويشهد له صحاح عديدة، منها: صحيحة أبي خالد الكابلي عن الإمام الباقر عليه السلام قال: «وجدنا في كتاب علي عليه السلام... أنا وأهل بيتي الذين أورثنا الله الأرض ونحن المتقون، والأرض كلها لنا، فمن أحيا أرضاً من المسلمين فليعمرها وليؤدّ خراجها إلى الإمام من أهل بيتي...»^(١). والمراد بـ«المسلمين» في هذه الصحيحة - كما يظهر من ملاحظتها بتمامها مع ذيلها - غير الشيعة.

(١) وسائل الشيعة: احياء الموات الباب ٣، الحديث ٢.

المسألة (١٠): يجوز استئجار الغير لإخراج المعدن فيملكه المستأجر،
وإن قصد الأجير تملكه لم يملكه.

[استئجار الغير لاستخراج المعدن]

قال في العروة: {المسألة (١٠): يجوز استئجار الغير لإخراج المعدن
فيملكه المستأجر، وإن قصد الأجير تملكه لم يملكه}.
أقول: هنا مسألتان:

[هنا مسألتان]

الأولى: هل الحيازة قابلة للاستئجار.
الثانية: بناءً على قابليتها فيكون عمل الأجير للمستأجر، وإن نوى
المؤجر كون العمل لنفسه.
وكلتا المسألتين محل بحث وخلاف، وإن كان الخلاف في الأولى أقل.
والمسألة المذكورة بتفصيل في المسألة السادسة من الفصل السادس من كتاب
الاجارة في العروة نفسها، والعديد من الفقهاء رحمة الله عليهم - ومنهم صاحب
العروة نفسه - اختلفت كلماتهم في المسألتين، وكلتاهما في الخمس والاجارة .
فصاحب العروة - وكل من لم يعلق عليها هنا، وفي كتاب الاجارة،
كالمحقق العراقي - جزم هنا في الخمس، واستشكل في الاجارة، حيث قال فيها
في آخر المسألة السادسة: «ويبقى الاشكال في ترجيح أحد الأخيرين ولا بد من
التأمل».

ومراده من «أحد الأخيرين» تبعية الملكية في الحيازة لنية التملك مطلقاً، أو كون الحيازة من الأسباب القهرية للملك.

والسيد البروجردى & هنا في الخمس قال: «الحكم بعدم ملكه (أي: الأجير) محل نظر» وفي الاجارة قال مستشكلاً على أصل الاستيجار لحيازة المباحات: «محل اشكال»:

والمحقق النائيني & لم يعلق في الخمس، بمعنى قبوله & بجواز الاستيجار لاجراء المعدن، وعلق في الاجارة بقوله: «يتوقف جواز الاستيجار لها (أي: للمباحات) على - وذكر أموراً، ثم قال: - ولا يخلو جميع ذلك عن الإشكال». والشيخ عبد الكريم الحائري & لم يعلق في الخمس، ورجح في الاجارة التبعية للنية، فانه - عند قول صاحب العروة: «أحد الأخيرين» - قال: «الأقوى رجحان أولهما كما لا يخفى».

[تحقيق وتدقيق]

والذي يبدو للنظر صحة كلام العروة & في الخمس في كلتا المسألتين، فلا حاجة إلى التعليق، بل المحتاج إلى التعليق قول العروة في المسألة السادسة من الفصل السادس من كتاب الاجارة.

أما صحة الاستيجار، فلعوماته شرعاً، وبناء العقلاء عليه أيضاً. وأما أن المالك هو المستأجر، فلأن ذلك مقتضى قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(١) تكليفاً ووضعاً. والتفصيل في كتاب الاجارة، والمسألة سيالة، وآتية في الغوص، والكنز وغيرهما.

(١) المائدة: ١.

المسألة (١١): إذا كان المخرج عبداً، كان ما أخرجه لمولاه وعليه

الخمس.

[لو استخرج العبد معدناً]

قال في العروة: {المسألة (١١): إذا كان المخرج عبداً، كان ما أخرجه لمولاه وعليه الخمس} أي: على المولى.

أقول: هذا مبني على ما يلي:

١ - مبني على قول المشهور: من عدم ملك العبد، وقصد العبد الإخراج للمولى.

٢ - أما على قول غير المشهور: من ملك العبد، وقصد الإخراج لنفسه، فالظاهر: أن المعدن ملك للعبد، نعم ان العبد يضمن للمولى اجرة هذا العمل.

٣ - وان قلنا بان العبد لا يملك - كما هو مبنى المشهور - وقصد بالاجراج غير المولى، ضمن العبد للمولى هذا التصرف، وكان المعدن باقياً على الاباحة الأصلية، وهل يكون للعبد حق الاختصاص؟ لا يبعد، للارتكاز العقلائي والمشرعي، وعدم الدليل على نفي غير الملك.

٤ - وان قلنا بأن الحيازة سبب قهري للملك - بدون قصد - فان قلنا بملك العبد ملكه.

٥ - وان قلنا بعدم ملكه، بقي على الاباحة الأصلية.

هذا والمسألة قليلة الابتلاء فعلاً.

المسألة (١٢): إذا عمل فيما أخرجه قبل إخراج خمسه عملاً يوجب زيادة قيمته: كما إذا ضربه دراهم أو دنانير، أو جعله حلياً، أو كان مثل الياقوت والعقيق فحكّه فصّاً - مثلاً - اعتبر في إخراج خمسه مادّته، فيقوم حينئذٍ سبيكةً، أو غير محكوك - مثلاً - ويخرج خمسه، وكذا لو اتّجر به فربح قبل أن يخرج خمسه، ناوياً الإخراج من مال آخر ثم أذاه من مال آخر. وأما إذا اتّجر به من غير نيّة الإخراج من غيره، فالظاهر: أن الربح مشترك بينه وبين أرباب الخمس.

[العمل في المعدن قبل تخميسه]

قال في العروة: {المسألة (١٢): إذا عمل فيما أخرجه قبل إخراج خمسه عملاً يوجب زيادة قيمته: كما إذا ضربه دراهم أو دنانير، أو جعله حلياً، أو كان مثل الياقوت والعقيق فحكّه فصّاً - مثلاً - اعتبر في إخراج خمسه مادّته، فيقوم حينئذٍ سبيكةً أو غير محكوك - مثلاً - ويخرج خمسه، وكذا لو اتّجر به فربح قبل أن يخرج خمسه ناوياً الإخراج من مال آخر ثم أذاه من مال آخر، وأما إذا اتّجر به من غير نيّة الإخراج من غيره، فالظاهر: أن الربح مشترك بينه وبين أرباب الخمس}.

أقول: المسألة بكل صورها محل اشكال نتعرض لذكر بعضها بإذنه تعالى:

[هنا اشكالات: الاشكال الأول]

الأول: التفريق بين:

ألف: زيادة القيمة بعمل، فلا خمس على الزائد مطلقاً.

ب: وبين زيادة القيمة بالالتجار، فالتفصيل بين نية اخراج الخمس وعدمها.

هذا التفريق لم يظهر وجهه، لانه تصرف في مال الغير بمقدار الخمس، ومقتضاه: الشركة، إلا إذا أذن له الحاكم الشرعي.

ولذا أشكله جمع منهم السيّد أحمد الخوانساري قال: « بل خمسه في حال زيادة قيمته بواسطة العمل الموجب للزيادة».

والوجه فيه: أن الهيئة ليست مستقلة بالقيمة، بل توجب الزيادة في المادة، نعم العامل هو الذي صار سبباً لزيادة قيمة المادة، لا أن الهيئة للعامل.

ولذا لا يمكن التزام أن الغاصب يملك الهيئة، إذ اغصب مادة، وجعلها بهيئة مربحة.

فقول العروة: «اعتبر في إخراج خمسه مادته» غير تام، وان ذهب إليه المعظم الذين تركوا التعليق، تبعاً للمدارك والمسالك والجواهر وغيرهم^(١).

وللمقاني في: منتهى المقاصد، وتبعه الاضطهاناتي في حاشية العروة كلام، وهو: ان خمس المادة تعطى فوراً للمعدن، وخمس الزيادة (الهيئة) تعطى بشروط خمس أرباح المكاسب: من السنة، وعدم الصرف في المؤونة بقدر الشأن^(٢).

والوجه فيه: ان «الهيئة» ربح مكاسب، ففيه خمس أرباح المكاسب. وفيه: انه ربح مكاسب صحيح، لكنه تصرف في ما يتعلق بأرباح الخمس بدون إذن، فيكون لهم، ولا وجه لإخراج المؤونة منه، فتأمل.

(١) انظر: موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٩٣.

(٢) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٩٤.

[الاشكال الثاني]

الثاني: التفصيل في التجارة:

ألف: بين نية اخراج الخمس من مال آخر، فليس عليه خمس الزيادة.

ب: وبين عدم نية اداء الخمس من مال آخر، فعليه خمس المادة وخمس الزيادة جميعاً.

ففيه: أية خصوصية للنية، والأمر مرتبط بشركة ارباب الخمس مع المالك في المال؟ ففي موثق أبي المعز عن الإمام الصادق عليه السلام: «إن الله تبارك وتعالى أشرك بين الأغنياء والفقراء»^(١).

وحيث إن الخمس كالزكاة، فتكون شركة - سواء حقيقة، أو في المالية، أو على نحو الكلي في المعين أو غير ذلك - فان باع كان البيع بالنسبة للخمس فضولياً، فان اجاز وليّ الخمس، وإلا كان خمس الربح لأرباب الخمس.

ولذا اشكل عليه عدد من الأعاضم:

١ - كالوالد & قال: «الأقرب: اتحاده مع صورة عدم نية الإخراج، فتقع المعاملة بالنسبة إلى مقدار الخمس فضولية، فان اجازها الحاكم الشرعي رجع خمس الثمن بربحه إلى أربابه».

٢ - والنائيني & قال: «كفاية نية الإخراج من مال آخر... مشكل بل ممنوع، إلا إذا كان باذن الحاكم الشرعي».

وهل للحاكم الشرعي الاذن؟ فيه كلام اشكل به السيّد احمد الخوانساري. نعم، هنا خبر ربما يدل على صحة البيع قبل اداء الخمس، نقله الخاصة

(١) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ٢ من أبواب المستحقين، الحديث ٤.

والعامة^(١) وهو خبر الحرث بن حصيرة الازدي لكنه غير تام سنداً، واستناد عدد قليل من المتأخرين به لا يجبر ضعفه.

مضافاً إلى أن قول علي عليه السلام فيه: «أدّ خمس ما أخذت فان الخمس عليك» كما في رواية الخاصة وقوله عليه السلام: «ما أرى الخمس إلا عليك» - كما عن العامة^(٢) لا اطلاق له كما لا يخفى.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٦ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ١.

(٢) انظر: موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٩٧.

المسألة (١٣): إذا شك في بلوغ النصاب وعدمه، فالأحوط الاختبار.

[لوشك في نصاب المعدن]

قال في العروة: {المسألة (١٣): إذا شك في بلوغ النصاب وعدمه، فالأحوط الاختبار}.

[الفحص في الشبهات الموضوعية]

[موارد لا يجب الفحص فيها]

هذه هي مسألة الفحص في الشبهات الموضوعية وهي كما تقدم عبارة عما يلي:
الأول: إمّا علم من الشرع عدم وجوب الفحص فيها: كأبواب الطهارة،
والحلّ في المأكول والملبوس - غير الجلد واللحم والشحم مما يرتبط بالتذكية -
والنكاح، للأدلة الخاصة بعدم وجوب الفحص فيها، بل دلالة بعض الأدلة على
مرجوحيتها.

ففي الطهارة: ما في صحيح زاررة المضمّر، قال: «فهل عليّ إن شككت في
أنه أصابه شيء أن انظر فيه؟ قال عليه السلام: لا ولكنك إنما تريد أن تذهب الشك
الذي وقع في نفسك»^(١).

وفي النكاح: ما عن الإمام الصادق عليه السلام قال: «إني تزوجت امرأة متعة
فوقع في نفسي أن لها زوجاً، ففتّشت عن ذلك فوجدت لها زوجاً؟ قال عليه السلام: ولم

(١) وسائل الشيعة: الطهارة، الباب ٣٧ من أبواب النجاسات، الحديث ١.

فتّشت؟»^(١).

وعنه عليه السلام: «قيل له: إن فلاناً تزوج امرأة متعة، فقيل له: إن لها زوجاً فسألها، فقال أبو عبد الله عليه السلام: ولم سألها؟»^(٢).

وفي الحلّ: ما في صحيح البزنطي، قال: «سألته عن الرجل يأتي السوق فيشتري جبّة فراء لا يدري أذكيّة هي أم غير ذكيّة أيصليّ فيها؟ قال عليه السلام: نعم، ليس عليكم المسألة، إن أبا جعفر كان يقول: إن الخوارج ضيقوا على أنفسهم بجهالتهم، أن الدين أوسع من ذلك»^(٣).

[موارد يجب الفحص فيها]

الثاني: وإمّا علم من الشرع وجوب الفحص فيها: كالنفوس، والأعراض، والأموال العظيمة. كما إذا شك في سواد أنه انسان محقون الدم أم لا، فهل يجوز قتله بدون فحص؟

أو شك في شخص انه مؤمن أم لا؟ فهل تجوز غيبته بدون فحص؟
أو شك في وجود مال عظيم هنا، فهل يجوز إلقاء النار من دون فحص فيه؟

ولو لم يكن سوى ارتكاز المتشرّعة في البين، لكفى دليلاً على وجوب الفحص.

(١) وسائل الشيعة: النكاح، الباب ١٠ من أبواب المتعة، الحديث ٣.

(٢) وسائل الشيعة: النكاح، الباب ١٠ من أبواب المتعة، الحديث ٤.

(٣) وسائل الشيعة: الطهارة، الباب ٥٠ من أبواب النجاسات، الحديث ٣.

[موارد لا يُعلم وجوب الفحص وعدمه]

الثالث: وإمّا لم يعلم من الشرع وجوب الفحص وعدمه، فما هو الأصل فيها؟

- ١ - هل الأصل: وجوب الفحص مطلقاً في الأموال وغيرها.
- ٢ - أم الأصل: عدم الفحص مطلقاً.
- ٣ - أم التفصيل بين الأموال بوجوب الفحص، وبين غيرها فعدم وجوب الفحص مطلقاً.
- ٤ - أم التفصيل بين ما يقع المكلفون في مخالفة الواقع كثيراً - مع عدم الفحص - فيجب الفحص، وبين غيره فلا يجب الفحص فيه.
- ٥ - أم التفصيل في الأموال: بين ما ملكه المالك ثم شك في مقدار الخروج عن ملكه: كالزكاة، فلا يجب الفحص، وبين العكس: كالخمس، فيجب.

[اشكال وجواب]

وهنا - في التفصيل الخامس - إشكال طرحه السيد الطباطبائي اليزدي & وأجاب عليه قائلاً:

ان قلت: إن ما ذكرت إنما يتم في مثل الزكاة ما كان من أوّل الأمر ملكاً للمالك، وأما في الخمس فمن حين حصول الربح لا يدري ماذا صار ملكاً له، وماذا صار ملكاً لأرباب الخمس؟ فالمال من أوّل الأمر مردّد بينه وبين غيره.

قلت: في باب الخمس أيضاً إذا حصل الربح يتملك المالك أولاً، ثم ينتقل منه إلى أرباب الخمس، كيف وهو الطرف للمعاملة في المعاملات، وفي مثل الزراعة ونحوها أيضاً يحصل المال له أولاً، ثم ينتقل، مع أنه يمكن ان يقال: مقتضى كون النماء ملكاً لصاحب العين: كون نمائه له إلا بقدر علم كونه للغير،

ومن ذلك يظهر حال الزكاة في الغلات، فإننا وان قلنا إنه بمجرد الانعقاد يصير ملكاً للفقير، إلا أن مقتضى النماءية كونه للمالك، خرج ما هو المعلوم وبقي الباقي^(١).

وكيف كان: فان هذه وجوه وأقوال خمسة، ومحل بحثها في الأصول وقد استوفينا البحث عنها - بقدر - هناك.

[إجمال الكلام]

وإجماله: أن الأظهر وجوب الفحص مطلقاً، لنفس الأدلة الدالة على وجوبه في الشبهة الحكمية مطلقاً - وجوبية أم تحريرية، في الأموال وغيرها، وما يقطع بوقوع المكلفين في مخالفة الواقع كثيراً وغيره، وما ملكه المالك ثم شك في مقدار ما خرج عن ملكه: كالزكاة، وبين العكس: كالخمس، وغير ذلك - إلا الاجماع الذي هو محقق في الحكمية بوجوب الفحص، وعدم وجود اجماع في الموضوعية، وان اشكل في الاجماع: بانه مدركي^(٢).

[أدلة وجوب الفحص]

- ١ - ومن تلك الأدلة الدالة على وجوب الفحص في الحكمية والجارية في الموضوعية أيضاً العلم الاجمالي بوجود الزامات عليه.
- ٢ - انصراف الأدلة الترخيفية: من براءة، واستصحاب وغيرها إلى ما بعد الفحص، ولا أقل من الشك في ظهور النفي في الإطلاق.

(١) كتاب سؤال وجواب للسيد الطباطبائي اليزدي: ص ٩٤ و ٩٥ سؤال ١٦٩.

(٢) مصباح الأصول: ج ٢، ص ٤٨٩.

٣- بناء العقلاء على عدم العذر مع عدم الفحص والالتفات.

[أقوال المسألة]

ثم إن الأقوال في هذه المسألة ثلاثة:

الأول: عدم وجوب الفحص، وهو نادر. ذكره الشهيد الثاني - في هذه المسألة - في تمهيد القواعد^(١) المطبوع آخر مجلد ذكرى الشهيد الأول &. الثاني - وجوب الفحص - فتوى - وهو للمحققين: النائيني، والاصفهانى، والبروجردى، والسيد الأخ في حواشيه على العروة هنا. الثالث - الاحتياط الوجوبى بالفحص، وهو لصاحب العروة وكل الساكتين عليه هنا مثل: الوالد، وابن العم، والعراقي، والحائري، وكاشف الغطاء، والميلاني، والخوانساريان (محمد تقي وأحمد) وغيرهم.

[هنا فرعان]

وهنا فرعان كالتالي:

[الفرع الأول]

الأول: إذا اختبر فلم يزل في شك كلاً أو بعضاً، أو لم يمكنه الاختبار - كما إذا باع أو اهدى ونحوهما قبل الاختبار، وانقطعت يده عنه - فالظاهر: عدم جريان البراءة عن الزائد، بل تنصيف أكثر الاحتمالات وأقلها، لقاعدة العدل والانصاف الجارية في نظائر ذلك من الماليات، وقد تقدم غير مرّة النظائر والأشباه.

(١) تمهيد القواعد: ص ٣٧.

[الفرع الاثاني]

الثاني: إذا علم بانه بالفحص يظهر له الأمر، وجب تعيّن الفحص - مع تردّده بين المحذورين: كما إذا كان المعدن لغيره من ايتام ونحوهم، حيث لا يجوز تفريط أمواهم، ولا تفريط الخمس على أربابه - ووجب الاحتياط - مع عدم الفحص - إذا تردّد بين إلزام وغير إلزام: كما إذا كان المعدن لنفسه، حيث إنّ أحد الطرفين نفسه الذي لا إلزام عليه.

قال السيّد الطباطبائي اليزدي & في رسالته «سؤال وجواب»: «وفي صورة العلم بحصول اليقين بأحد الطرفين مع الفحص بسهولة، فالأحوط الفحص، لإمكان دعوى انصراف الأدلة عن هذه الصورة، بل يمكن أن يقال: إنّ في هذه الصورة ليس الشك مستقراً... لكنه كما ترى»^(١).

(١) كتاب سؤال وجواب للسيّد الطباطبائي اليزدي: ص ١١٧ و ١١٨ سؤال ٢٠٣.

الثالث: الكنز، وهو: المال المذخور في الأرض أو الجبل أو الجدار أو

الشجر.

[الثالث مما يجب فيه الخمس الكنز]

قال في العروة: { الثالث: الكنز، وهو: المال المذخور في الأرض أو الجبل

أو الجدار أو الشجر}.

[هنا مطالب]

أقول: هنا مطالب:

[المطلب الأول]

الأول: أصل وجوب الخمس الفوري في الكنز لا اشكال فيه، ويدل عليه

أمور ثلاثة:

[أدلة فورية خمس الكنز]

[الدليل الأول: الإجماع]

الأول: الإجماع المحصل، حتى ممن دأبه الخدشة في أكثر الاجتماعات، فانه

لم يחדش في الاجماع هنا: كصاحب المدارك حيث قال: « وقد أجمع العلماء كافة

على وجوب الخمس في الكنوز»^(١).

وكاستاذة قبله المحقق الاردبيلي حيث قال: «الكنز ودليله الاجماع»^(٢).
نعم، يأتي هنا اشكال احتمال الاستناد الكبروي، بل القطع به، لورود
الروايات المتعددة والمعتمدة، لكنه عندنا - كما تقدم غير مراراً - غير تام.
والغريب من التنقيح: إذ لم يشر إلى هذا الإشكال مع تصريحه به في موارد
أخرى عديدة، حيث قال هنا: «بلا خلاف ولا إشكال، بل اجماعاً عن غير
واحد، وتشهد له جملة من الأخبار...»^(٣).

[الدليل الثاني: الكتاب]

الثاني: الكتاب، استدلل به العلامة & لوجوب الخمس في الكنز، قال في
المنتهى: «الركاز هو الكنز... ويجب فيه الخمس بلا خلاف بين أهل العلم كافة
قال الله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ فَإِنَّ لَّهِ حُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي
الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَأَبْنِ السَّبِيلِ...﴾^(٤) وهو من جملة الغنائم - عندنا -
فتشملة الآية»^(٥).

[الدليل الثالث: الروايات]

الثالث: الروايات، وهي العمدة في موارد الخلاف أو النقاش، وهي

(١) المدارك: ج ٥، ص ٣٦٩.

(٢) مجمع الفائدة: ج ٤، ص ٢٩٩.

(٣) الخمس: ج ١، ص ٧٣.

(٤) الانفال: ٤١.

(٥) منتهى المطلب: ج ٨، ص ٥٢٥ ومجمع الفائدة: ج ٤، ص ٢٩٩.

كثيرة:

[الرواية الاولى]

١ - منها: صحيحة الحلبي: «انه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن الكنز كم فيه؟ فقال: الخمس»^(١).

[الرواية الثانية]

٢ - ومنها: صحيح ابن عمير عن غير واحد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الخمس على خمسة أشياء: على الكنوز والمعادن والغوص والغنيمة - ونسي ابن أبي عمير الخامس -»^(٢) رواه عن الخصال^(٣) وبعد نقل الحديث قال: «قال مصنف هذا الكتاب رضي الله عنه: أظن الخامس الذي نسيه ابن أبي عمر: مالاً يرثه الرجل وهو يعلم أن فيه من الحلال والحرام ولا يعرف أصحاب الحرام فيؤدّيه إليه، ولا يعلم الحرام بعينه فيجتنبه، فيخرج منه الخمس». وهو من حيث السند لا اشكال فيه إذ هو: عن احمد بن زياد بن جعفر الهمداني، عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن غير واحد. أما احمد وهو شيخ الصدوق، فانه وان لم يوثق في كتب الرجال، إلا أن الصدوق نفسه وثّقه في كتابه: كمال الدين وتمام النعمة^(٤) وبعد ذكر الحديث قال: «قال مصنف هذا الكتاب رضي الله عنه: لم أسمع هذا الحديث إلا من أحمد بن

(١) وسائل الشيعة: الخمس الباب ٥ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ١.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٧.

(٣) الخصال: باب الخمسة، ص ٢٩١، الحديث ٥٣.

(٤) كمال الدين: ص ٣٦٩، الباب ٣٤، الحديث ٦.

زياد بن جعفر الهمداني رضي الله عنه بهمدان عند منصرفي من حج بيت الله الحرام، وكان رجلاً ثقة دِيناً فاضلاً رحمة الله عليه ورضوانه».

وأما «غير واحد» فاعتباره من جهتين:

ألف - ما بنينا عليه من وثاقة شيوخ ابن أبي عمير للإجماعات الثلاثة.

ب - ان «غير واحد» يُطمأن إلى انه لا يخلو من ثقة، واحتمال العدم في الجميع غير متعارف، فهو منجّز ومعدّر عقلاً.

قال في مجمع الفائدة - في مسألة أخرى - : «قوله: عن غير واحد، كأنه يدل على نقله عن كثير، فلا يبعد العمل بها»^(١).

[الرواية الثالثة]

٣ - ومنها: صحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «سألته عن المعادن ما فيها؟ فقال عليه السلام: كل ما كان ركازاً ففيه الخمس»^(٢).

وهو من حيث السند لا اشكال فيه: «الكليني، الشيخ بإسناده إلى محمد بن علي بن محبوب، عن العباس بن معروف، عن حماد، عن حريز، عن زرارة». وأما الدلالة فهي واضحة، إذ العبرة بعموم الوارد لا خصوص المورد. و«الركاز» أعم من الكنز، وقد يخص به الكنز، قال في الصحاح: «والركاز: دفين أهل الجاهلية، كأنه ركز في الأرض ركزاً، وفي الحديث: في الركاز الخمس».

(١) مجمع الفائدة: ج ١، ص ١٤.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٣.

[الرواية الرابعة]

٤ - ومنها: صحيح عمار بن مروان - علي الأصح - قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: فيما يُخرج من المعادن، والبحر، والغنيمة، والحلال المختلط بالحرام إذا لم يعرف صاحبه، والكنوز: الخمس»^(١).
 أمّا الدلالة: فهي واضحة ولا إشكال فيها.
 وأمّا السند: فهو الصدوق، عن أبيه، عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن الحسن بن محبوب، عن عمار بن مروان. ولا كلام في غير عمار.
 وأمّا عمار فهو مشترك بين: الإشكري، المصريح بوثاقته، وبين: الكلبي، المجهول، لكن المرجح أن يكون هنا - وكلما اطلق - هو الإشكري، لانصراف امثال ذلك عند العقلاء إلى المعروف، دون المجهول.
 فإذا قيل: الشيخ الانصاري أو الشيخ الطوسي، أو السيد المرتضى ونحو ذلك، هل يحتمل - عرفاً - كون المراد غير المعروفين؟
 وسيأتي إن شاء الله تعالى في الحلال المختلط بالحرام: أن عمدة دليل الخمس فيه هذه الرواية، ولذا نرى العديد من الفقهاء يصرّحون بالصحيح عن عمار بن مروان، كصاحب الجواهر في الجواهر^(٢)، والسيد اليزدي في حاشية المكاسب^(٣) وهكذا.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٢) الجواهر: ج ١٦، ص ٣٣٣، وج ١٧، ص ١٤٠.

(٣) حاشية المكاسب: ج ١، ص ٤١.

[الرواية الخامسة]

٥ - ومنها: صحيحة البنزطي، التي رواها الصدوق، عن أبيه ومحمد بن الحسن، عن سعد والحميري، عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن البنزطي، عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: «سألته عما يجب فيه الخمس من الكنز؟ فقال عليه السلام: ما يجب الزكاة في مثله ففيه الخمس»^(١).

[مؤيدات]

ويؤيده أخبار لم يعتبروا اسنادها وهي كثيرة:

أ- منها: ما عن الإمام الصادق عليه السلام في الفقيه والخصال: «في وصية النبي | لعلي عليه السلام: يا علي ان عبد المطلب سنّ في الجاهلية خمس سنن اجراها الله له في الإسلام - إلى أن قال: - ووجد كنزاً فأخرج منه الخمس وتصدق به، فانزل الله: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ...﴾»^(٢)^(٣).

ب- ومنها: خبر الدعائم عن الإمام الصادق عليه السلام قال: «في الركاز من المعدن والكنز القديم يؤخذ الخمس في كل واحد منهما، وباقي ذلك لمن وجد»^(٤).

ج- ومنها: خبر الدعائم أيضاً عن الإمام أمير المؤمنين عليه السلام قال: «إن رجلاً دفع إليه مالاً أصابه في دفن الأولين فقال عليه السلام: لنا فيه الخمس وهو عليك رد»^(٥).

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٥ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

(٢) الانفال: ٤١.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٥ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٣.

(٤) مستدرک الوسائل: الخمس، الباب ٤ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٥) مستدرک الوسائل: الخمس، الباب ٤ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

د- ومنها: خبر الصدوق في معاني الأخبار عن النبي ﷺ قال: «وفي الركاز الخمس»^(١) ونحوها غيرها^(٢) وفي ذلك كفاية.

[المطلب الثاني]

الثاني: هل يشترط في «الكنز»:

١ - قصد الادّخار - كما صرح به الشهيد الثاني في الروضة والمسالك.

٢ - أم لا يشترط كما هو المشهور؟

الظاهر: الثاني، للصدق، وعدم صحة السلب، وهما من أمارات الحقيقة. وعليه: فإذا عثر في دفائن الأرض على أموال، وعلم أن الزلازل ونحوها دفنت هذه الأموال، صدق عليها الكنز.

ولذا لا يراد من «المذخور» قصد الادّخار، لعدم ورود المادة في دليل معتبر حتى يتقيد بها، بل ورد في كلمات بعض الفقهاء - ومنهم صاحب العروة - تبعاً للعلامة في عدد من كتبه، وعدد ممن بعده، ولعله للغلبة الخارجية لا الخصوصية.

[استغراب]

والغريب: ما في «مجمع الرسائل» لصاحب الجواهر، و«مجمع المسائل» للمجدد: من اشتراط قصد الادّخار وعدم تعليق المعظم - باستثناء الآخوند - ففي المتين ما تعريبه: «الثالث: المال المدفون تحت الأرض بجهة الذخيرة - إلى ان قال: - لا بجهة المحافظة» وعلق الآخوند بقوله: «حتى إذا قصد المحافظة

(١) مستدرك الوسائل: الخمس، الباب ٤ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ٣.

(٢) انظر: مستدرك الوسائل: الخمس، الباب ٤ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤ و٥.

وصدق الكنز».

وقال في الروضة: «السادس: الكنز، وهو المال المذخور تحت الأرض قصداً»^(١).

وقال في المسالك: «يعتبر في الادخار كونه مقصوداً ليتحقق الكنز، فلا عبرة باستتار المال بالأرض بسبب الضياع بل يلحق باللقطة، ويعلم ذلك بالقرائن الحالية كالوعاء»^(٢).

ثم لو فرض الشك في صدق: الكنز، على غير المذخور، أو احرز العدم، فلا إشكال في: الركاز، وشموله لغير المذخور قصداً، الوارد في عديد من الروايات المتقدمة، ومنها: صحيحة زرارة، وشمول: الركاز، للمعدن الذي لا قصد في ذخيره واضح.

[المطلب الثالث]

الثالث: هل يختص: الكنز، بالمال المستور تحت الأرض، أو يعمّ فوق الأرض، في جبل، أو جدار، أو شجر أو نحوها؟
صرّح كاشف الغطاء بالأول، قال: «وأما ما كان مدّخراً في جدار، أو في بطن شجرة، أو خباء من بيوت أو خشب أو تحت حطب، فهو لواجده من غير خمس» وان احتاط استحباباً في الأخير، قال: «والأحوط اعطاء الخمس من هذه كلها»^(٣).

(١) الروضة: ج ٢، ص ٦٨.

(٢) المسالك: ج ١، ص ٤٦٠، الطبعة القديمة.

(٣) كشف الغطاء: ج ٢، ص ٣٦٠.

والمدار: الصدق العرفي، سواء كان من الذهب أو الفضة المسكوكين، أو غير المسكوكين، أو غيرهما من الجواهر.

وتبعه الشيخ الأنصاري في كتاب الخمس وقال: «لكن الانصاف: انصراف الركاز والكنز إلى المدفون في الأرض، ولذا ذكر في كشف الغطاء...» ونقل عبارته الآنفة^(١).

لكن المعظم - ومنهم صاحب العروة فيها وفي حواشيه على رسائل صاحب الجواهر والشيخ والمجدد - على التعميم مع صدق: الكنز، أو: الركاز، عرفاً. ولذا لم يعلّق على هذه الفقرة من العروة العشرات ممن تحضرنى حواشيهما عليها.

والغريب من أمثال المحققين: النائيني، والحائري، والعراقي ممن لهم تعاليق على: مجمع الرسائل، و: العروة، انهم لم يعلّقوا عليها مع اختلاف العبارتين - كما تقدّم -.

[المطلب الرابع]

الرابع: في الجنس المخرج، وهل هو خاص بشيء أم لا؟ قال في العروة: {والمدار: الصدق العرفي، سواء كان من الذهب أو الفضة المسكوكين، أو غير المسكوكين، أو غيرهما من الجواهر}. أقول: العرف، هو الملاك في كل موضوع جعل له الشارع حكماً، ولم يعينه كالماء، والصعيد، والتسعة التي تجب فيها الزكاة، وغيرها. وما نحن فيه من هذا القبيل، فالشارع أوجب الخمس في: الكنز و: الركاز،

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٤٠.

فكلما: صح الحمل، ولم يصح السلب، وتبادر، كان موضوعاً للخمس، وكلما كان العكس لا يجب الخمس، وكلما شك أو اختلف العرف فيه - وهو من أسباب الشك - فهل:

١ - الأصل عدم الخمس، كما صرحوا به.

٢ - أو أن الأصل لا يجري في المال المرّد بين شخصين، وإنما هو مجال القرعة، أو قاعدة العدل، أو المصالحة؟

الفقهاء يصرحون بأن المدار في الموضوعات العرفية - غير المستنبطة - التي لم يضيّق الشارع ولم يوسّع فيها: هو العرف، وإليك موارد من تصريح العروة بذلك:

[أمثلة ونماذج]

١ - فصل في أحكام الجبائر، قبل المسألة الاولى: في بيان عدم لزوم المداقة بايصال الماء إلى الخلل والفرج من الجبيرة قال: «بل يكفي صدق الاستيعاب عرفاً».

٢ - فصل فيما يستقبل له من الصلاة، المسألة الاولى: «كيفية الاستقبال في الصلاة: أن يكون وجهه ومقاديم بدنه إلى القبلة... والمدار: على الصدق العرفي»، ولذا حيث إنه احتاط وجوباً بقوله: «حتّى أصابع رجليه على الأحوط» اشكله جمع من المحشين، منهم: الوالد والسيد الأخ والميلاني والحكيم وآخرون.

٣ - فصل في شرائط الجماعة، الرابع: في بحث تأخر المأموم عن الإمام في الموقف، أو الركوع، أو السجود، أو الجلوس، أو جميعها، قال: «والمدار: على الصدق العرفي».

٤ - فصل فيما يجب الامساك عنه، المسألة الرابعة قال ما معناه أيضاً، وكذا في اول كتاب الزكاة، الخامس قال: «والمدار في التمكن على العرف» وفي أول كتاب الخمس، الثاني: المعادن، قال: «والمدار على صدق كونه معدناً عرفاً» وغيرها وغيرها.

وكتب الفقهاء من الشيخ الطوسي فمن بعده، مشحونة بالتصريح بذلك في موارد مختلفة.

ثم إن عبارة صاحب الجواهر في مجمع الرسائل ما ترجمته: «المخبأ تحت الأرض... سواء كان نقداً أم غير نقد».

وفي رسالة المجدد: مجمع المسائل، نفس العبارة تقريباً أيضاً، ولم يعلق المعظم. وعبارتا المجمع، والعروة - ظاهراً - بمعنى واحد.

قال في الجواهر: «ظاهرهم: عدم الفرق بين النقدين وغيرهما مما يعدّ مالاً، بل صرح في المنتهى والتذكرة والدروس والبيان بذلك، بل قد تشعر عبارة الأولين - بعد التأمل فيها - بالاجماع عندنا. لكن في كشف الأستاذ: أن الظاهر تخصيص الحكم بالنقدين، وغيره يتبع حكم اللقطة...»^(١).

[تحقيق وتدقيق]

ولعل ملاحظة الكنوز خارجاً، تعطي المعنى الاعم حتى من غير الجواهر أيضاً. ففي تفسير: جوامع الجامع، للطبرسي & في قوله تعالى: ﴿وَكَانَ تَحْتَهُ كَنْزٌ لَهُمَا﴾^(٢) قال: «واختلف في الكنز، فقيل: مال مدفون من الذهب والفضة،

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٢٥.

(٢) الكهف: ٨٢.

وقيل: كتب علم مدفونة...»^(١).

وفي تفسير الصافي، قال: «في الكافي والعياشي عن الإمام الصادق عليه السلام انه سُئل عن هذا الكنز؟ فقال: أما إنه ما كان ذهباً ولا فضة، وإنما كان أربع كلمات...»^(٢).

وفي أخبار موسى بن نصير - وهو من ولاية بني أمية - في فتح الاندلس، قال: «انهم وجدوا كنزاً عظيماً... وقيل: إنهم وجدوا في هذا الكنز مائة سليمان بن داود عليه السلام التي كان يأكل عليها»^(٣).

فهل الفُرُش، والكتب العلمية، والأسلحة، والأخشاب الغالية، والعاج ونحوها كنزاً عرفاً؟

نعم، هنا رواية استند إليها بعضهم تشير إلى أن الكنز الذي يجب فيه الخمس هو: خصوص الذهب والفضة لا غير.

وهي صحيحة البنظي، التي رواها - الصدوق، عن أبيه ومحمد بن الحسن، عن سعد والحميري، عن احمد بن محمد بن عيسى، عنه - عن الإمام الرضا عليه السلام قال: «سألته عما يجب فيه الخمس من الكنز؟ فقال: ما يجب الزكاة في مثله ففيه الخمس»^(٤) بدعوى أن ظاهرها: المثل في الجنس وهو الذهب والفضة، لا المثل في المقدار.

(١) جوامع الجامع: ج ٢، ص ٤٣٠.

(٢) تفسير الصافي: ج ٣، ص ٢٥٦.

(٣) البداية والنهاية لابن كثير: ج ٩، ص ١٩٥.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٥ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

[أول من استند إلى صحيح البنظي]

وأول من رأيت ذهابه إلى ذلك - مستنداً إلى صححية البنظي - المحقق النراقي & في المستند فانه قال: «وظاهر الشيخ في النهاية، والمبسوط، والجمل، والحلي في السرائر، وابن سعيد في الجامع^(١): الاختصاص بكنوز الذهب والفضة، ونسبه بعض من تأخر إلى ظاهر الاكثر، وهو: الأظهر، لمفهوم صححية البنظي المتقدمة، وحمل «مثله» فيها على الأعم من العين والقيمة تجوز لا دليل عليه، وبه يخصّص عموم الأخبار، مع انه قد يتأمل في اطلاق الكنز على غير الذهب والفضة أيضاً»^(٢).

والغريب: انه خالف قوله ذلك بعد صفحات عديدة من نفس الكتاب وقال: «ثم الحق: اعتبار النصاب... لاطلاق قوله عَلَيْهِ: ما تجب الزكاة في مثله ففيه الخمس»^(٣).

ووافق جمع، منهم: في المستمسك، والتنقيح، وفقه الصادق^(٤).

لكن ظاهر الصححية: انها في خصوص المقدار، ولذا نقل المفيد ذلك في المنفعة بالمعنى قال: «سئل الإمام الرضا عَلَيْهِ عن مقدار الكنز الذي يجب فيه الخمس؟ فقال: ما يجب فيه الزكاة من ذلك بعينه ففيه الخمس، وما لم يبلغ حدّ ما تجب فيه الزكاة فلا خمس فيه»^(٥).

(١) النهاية: ص ١٩٨، المبسوط: ج ١، ص ٢٣٦، الجمل والعقود (الرسائل العشرة): ص ٢٠٧، السرائر: ج ١، ص ٤٨٦، الجامع: ص ١٤٨.

(٢) المستند: ج ١٠، ص ٢٨.

(٣) المستند: ج ١٠، ص ٦٣.

(٤) المستمسك: ج ٩، ص ٤٦٨، والتنقيح، الخمس: ج ١، ص ٧٧، وفقه الصادق: ج ٧، ص ٤٠٥.

(٥) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٥ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

ونقله في الوسائل بعنوان رواية أخرى، لكن الظاهر: انها نقل للصحيحة بالمعنى.

[تأييد وتأکید]

ويؤيد كون: «مثله» يراد به: المقدار لا الجنس صحيحة أخرى للبنظي، رواها - الطوسي، بإسناده إلى الصفار، عن يعقوب بن يزيد، عن البنظي - في المعدن قال سألت أبا الحسن عليه السلام عما أخرج المعدن من قليل أو كثير هل فيه شيء؟ قال عليه السلام: ليس فيه شيء حتى يبلغ ما يكون في مثله الزكاة عشرين ديناراً^(١).

والتعبير متشابه في الكنز والمعدن، والراوي والمروي عنه واحد، حتى انه نقل السيّد الأخ & في: الفقه^(٢) صدور الروايتين في مجلس واحد، وحدث التقطيع من أصحاب الكتب، فتأمل.

مضافاً إلى أن منطوق صحيحة البنظي لا ينافي إطلاق: الكنز، ولا مفهوم لها، إذ لا حصر، ولا شرط، ولا وصف، بل مجرد لقب، ولا مفهوم له. ومن الذين استظهروا من الصحيحة: المقدار، لا الجنس، العلامة في كتبه، والشهيد الثاني في الروضة والمسالك، والمحققين: الارديلي في مجمع الفائدة، والعاملي في المدارك، والسبزواري في الذخيرة، وفي الحدائق، والرياض، والغنائم، والجواهر وغيرها^(٣).

(١) وسائل الشيعة: الباب ٤ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٢) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ١٠٤.

(٣) المنتهى: ج ١، ص ٥٤٩ من الطبعة القديمة، التذكرة: ج ٥، ص ٤٢٥، الروضة: ج ٢، ص ٧٠،

المسالك: ج ١، ص ٤٦٠ من الطبعة القديمة، مجمع الفائدة: ج ٤، ص ٢٩٩، المدارك: ج ٥،

ص ٣٦٩، الذخيرة: ج ٣، ص ٤٧٩، الحدائق: ج ١٢، ص ٣٣٢، الرياض: ج ٥، ص ٢٤٩،

الغنائم: ج ٤، ص ٢٩٨، الجواهر: ج ١٦، ص ٢٦.

وسواء كان في بلاد الكفار الحربيين أو غيرهم، أو في بلاد الإسلام: في الأرض الموات، أو الأرض الخربة، التي لم يكن لها مالك، أو في أرض مملوكة له بالإحياء أو بالابتياح، مع العلم بعدم كونه ملكاً للبائعين، وسواء كان عليه أثر الإسلام أم لا، ففي جميع هذه يكون ملكاً لواجده وعليه الخمس.

[حاصل الكلام]

والحاصل: ان ما يطلق عليه الكنز عرفاً، فان فيه الخمس. هذا مضافاً إلى أن مرسله المفيد: ظاهرة في المقدار معمول بها، وصحيحة البنظري مشكوكة الدلالة على الجنس، فالمرسله حجة سنداً بالعمل، ودلالة بالظهور، وصحيحة البنظري وان كانت حجة سنداً، لكنها ليست حجة دلالة.

[المطلب الخامس]

الخامس: في مكان الكنز، وهل هو مختص بمكان معين أم لا؟ قال في العروة: { وسواء كان في بلاد الكفار الحربيين أو غيرهم } من بلاد الكفار المعاهدين، أو الذميين، أو المسأتمنين، أو الكفار الذين ليسوا من هذه الأصناف الأربعة، كالذين يعيشون في الغابات { أو في بلاد الإسلام: في الأرض الموات، أو الأرض الخربة التي لم يكن لها مالك } أو أرض الانفال، أو المفتوحة عنوة { أو في أرض مملوكة له بالإحياء، أو بالابتياح، مع العلم بعدم كونه ملكاً للبائعين، وسواء كان عليه أثر الإسلام } كالمسكوكات في دول المسلمين، أو المنقوش عليها كلمات القرآن الكريم ونحوها { أم لا، ففي جميع هذه يكون ملكاً لواجده وعليه الخمس }.

أقول: هذه التعميمات التي ذكرها المصنف & هي من باب اطلاق موضوع الخمس في الأدلة، وهو: الكنز. لكنها لا اطلاق لها من حيث الملكية للكنز، لعدم كون الأدلة في مقام البيان من هذه الجهة. مثلاً: لو وجد كنزاً في أرض مملوكة للغير، أو في أرض يملكه المستخرج هو، وعلم مالك الكنز، فهل الإطلاق يدل على أن الكنز له؟ كلا.

[مع عبارات أصحاب المجامع]

وشبيه هذه العبارة للمتن، ورد في رسائل: المجمع، لصاحب الجواهر والشيخ والمجدد رحمهم الله. ففي مجمع الرسائل^(١) ما ترجمته: «سواء كان في بلد الكفار الحربين أم لا، كان مسكوكاً بسكة الإسلام أم لم يكن، كان في أرض موات أم أرض عامرة، وسواء كان في بلاد المسلمين، ولكن في الصورة الأخيرة أيضاً لا يخلو حصوله في أرض موات، أو في خربة لا مالك لها أو كان لها مالك...». ولم يعلق عليه المعظم، بل علق اثنان من الأعلام: أحدهما: المجدد حيث علق بقوله ما ترجمته: «الحكم - في غير ما عُثر عليه في دار الحرب، أو في أرض موات من بلاد الإسلام ولم يكن عليه أثر الإسلام - لا يخلو من اشكال». ثانيهما: الآخوند الخراساني حيث قال ما ترجمته: «وان كان لا يبعد - فيما لم يُعلم له مالك مسلم - ان يكون المال لمن عثر عليه، ويتعلق به الخمس، بل حتى

(١) مجمع الرسائل: الخمس، المسألة ٣.

لو علم مالكة في شبهة محصورة جرى عليه هذا الحكم أيضاً، وان كان الأحوط التصديق بأربعة أخماسه، ودفع الخمس الباقي إلى المجتهد الجامع للشرائط في زمن الغيبة».

وفتاوى السابقين أيضاً مختلفة، وبعضها مضطربة.

[نقد وتمحيص]

أقول: لنا هنا في المال المسبوق بيد الغير، الذي لا يُعرف ذلك الغير، عنوانان: «اللقطة» و«الكنز» - واللقطة أعم من المجهول مالكة - وكلاهما عنوانان وجوديان وبينهما عموم وخصوص مطلق، إذ مرجعهما إلى: موجبة كلية، وجزئيتين: سالبة وموجبة.

فكل كنز لقطة، وبعض اللقطة كنز، وبعضها ليس كنزاً.

وفي مثل العموم المطلق إذا اختلف حكمه مع الخاص المطلق، يخصص الأول بالثاني، وما نحن فيه هكذا.

فاللقطة حكمها: التعريف، والصدقة، أو التملك.

و«الكنز» حكمه: الخمس، وتملك الباقي.

واللقطة موضوعاً: إما منصرفاً عن الكنز وبالعكس، فالموضوعان متباينان، بفوق الأرض، وتحتها، وإما عموم مطلق.

إذن: فلا مورد لسحب حكم أحدهما إلى الآخر.

والحاصل: ان اطلاقات العروة، كاطلاقات المجمعين، كاطلاقات

الروايات: الكنز، محكمة. إلا ما خرج بدليل أخص، أو قصر «الكنز» موضوعاً

أو حكماً، بانصراف، أو اجماع ونحو ذلك عن الشمول له.

[موارد وشواهد]

وموارد الخروج عن «الكنز» عديدة:

منها: ما إذا علم صاحب الكنز تفصيلاً، أو اجمالاً منجزاً، وذلك: للاجماع المنقول مكرراً - بل ضرورة الفقه - على أن المال المعلوم صاحبه لصاحبه مطلقاً، إلا ما خرج، وليس منه الكنز، وللانصراف المسلم، ان لم نقل لا إطلاق له يشمل المعلوم المالك.

ومنها: الكنز الذي كان في ملك شخص فهو لذلك الشخص تبعاً لأرضه - إذا استخرج - وأما إذا لم يستخرج، وباع الأرض، فالكنز يكون للمشتري إذا استخرج، وهكذا.

ودليله: ارتكاز المتشعبة، بل العقلاء.

[وجه كلام الآخوند]

وأما وجه كلام الآخوند &:

فإن فسّر بان المعلوم اجمالاً كالمعلوم تفصيلاً، فلا اشكال وهو على القاعدة.

وإن فسّر بان الكنز المعلوم مالكة إجمالاً يكون لواجده، فلعله لإطلاق: الكنز، خرج عنه - باجماع ونحوه - المعلوم تفصيلاً، فيبقى المعلوم اجمالاً مشكوكاً، فيشملة اطلاق الكنز.

لكنه غير تام، لأدلة منجزية العلم الاجمالي التي لا تقاومها مثل هذه الاطلاقات في الكنز، كنحوها في المعدن، والغوص، واللقطة ونحوها.

بل نقل صاحب الجواهر أشد من ذلك عن بعض أجلاء عصره: من أن الكنز المعلوم تفصيلاً مالكة، لواجده، قال: «اشتهر في عصرنا - لفتوى بعض

أجلّائه -: أن جميع ما يوجد في المفازة (أي: البرية) قفراً أو غيرها، وفي الدار الخربة، وفي الأرض التي لا مالك لها مدفوناً، لو وجدته، بلا تعريف، حتى لو علم مالكة، بل حكى بعض من أثق به، انه سقط منه في السفر بعض أسبابه، فعثر عليه بعض خدامه فجاء به إليه، فامتنع منه، لصيرورته ملكاً لو وجدته، بل حكى لي أيضاً: انه إذا سقط منه شيء وهو واقف عليه فجاء به آخر إليه لا يأخذه منه حتى يستوهبه»^(١).

[وجه الكلام المجدد]

وأما وجه كلام المجدد & - وهو الحكم بالخمس في موردين فقط: في بلد الحرب، وفي موات بلد الإسلام، والاشكال في الخمس في بقية الموارد - فعله للشك في شمول اطلاقات: الكنز، في الروايات لغير الموردين، والأصل عدم الخمس.

وفيه: مقتضى الإطلاق - حتى مع الشك في كونه في مقام البيان من هذه الجهة -: الشمول لكل، ومن مصاديقه: ما التزم به المعظم في الشك في الانصراف، من اصالة الإطلاق، لأن الإطلاق هو الأصل العقلائي في التطابق بين الارادتين الجدية والاستعمالية.

ولا يصح الاشكال على مثل المجدد & بعدم تقييده بمثل ذلك في المعدن، لأن «اليد» لم تجر على المعدن وجرت على الكنز.

والحاصل: ان الظاهر هو المشهور من خمس الكنز في كل كنز، إلا في

موردين:

(١) الجواهر: ج ٣٨، ص ٣١١.

ولو كان في أرض مبتاعة - مع احتمال كونه لأحد البائعين - عرفه المالك قبله، فإن لم يعرفه فالمالك قبله وهكذا، فإن لم يعرفه فهو للواجد وعليه الخمس، وإن ادّعاه المالك السابق فالسابق، أعطاه بلا بينة.

١ - ما كان للأرض مالك فعلي: كالأرض المستأجرة، أو المستعارة، ونحوهما.

٢ - وما كانت مسبوقة قريباً بملك مالكة موجود فعلاً - معلوم تفصيلاً أو اجمالاً -.

[تنبيه]

إذا شك في وجوب الخمس في كنز: كغير الجواهر، أو المذخور في غير الأرض: كالشجر، وكذا في أرض غير الحربي، أو موات دار الإسلام، أو ما كان عليه اثر الإسلام، فيأتي ما تقدّم مكرراً: من انه ليس الأصل عدم الخمس، للعلم الاجمالي بأن خمس هذا المال إما للمالك، أو لأرباب الخمس، فكما لا يجري أصل الاحتياط في الأموال، كذلك لا يجري فيها أصل البرائة.

[لو وُجد الكنز في أرض مبتاعه]

قال في العروة: { ولو كان } أي: الكنز { في أرض مبتاعة - مع احتمال كونه لأحد البائعين - عرفه المالك قبله، فإن لم يعرفه فالمالك قبله وهكذا، فإن لم يعرفه فهو للواجد وعليه الخمس، وإن ادّعاه المالك السابق فالسابق أعطاه بلا بينة }.

[هنا فروع]

أقول: هنا فروع ينبغي الإشارة إليها:

[الفرع الأول]

أحدها: عدم وجوب التعريف مع عدم الاحتمال، وذلك لاطلاق الكنز، ولا معارض لها، لا بتباين، ولا بأخص، ولا باطلاق من وجه.

وقد صرح بذلك في: المجمعين^(١) لصاحب الجواهر والشيخ والمجدد، قالوا ما ترجمته: «لو علم أن ملاك هذه الأرض لم يكن أحد منهم مالكا للكنز، فعليه الخمس، والباقي له» ولم يعلّق أحد من الاعلام: الشيخ، والشيرازيان، والكاظميان، والصدر، والنائيني، والعراقي، والحائري، والشيخ محمد تقي آقا نجفي الاصفهاني & .

ومرجع هذا الاحتمال من بيده الكنز، سواء الواجد، أو المشتري منه ونحوه.

[الفرع الثاني]

ثانيها: لا خصوصية للابتياح - لعدم الدليل - بل الملاك كونه مسبقاً بيد معتبرة، سواء كانت مالكة، أم مستأجرة، أم مستعارة أم غيرها.

فلو كانت الدار - التي وجد الكنز فيها - قبلاً بيد زيد، وقبله بيد عمرو، وقبله بيد بكر، عرفها أولاً لزيد، ثم لعمرو، لم لبكر، سواء كانت أيدهم مالكة كلها، أم مستأجرة أم مستعارة كلها أم مختلفة.

ولذا سيأتي في المسألة الرابعة عشرة قول الماتن: «لو وجد الكنز في أرض مستأجرة، أو مستعارة، وجب تعريفها وتعريف المالك أيضاً».

(١) مجمع الرسائل: المسألة ١٥٨٧.

[الفرع الثالث]

ثالثها: هل يجب الرجوع إلى كل الايادي المتعاقبة المحتملة، أم إلى اليد الأولى فقط؟

فيه خلاف، فالمشهور: وجوب التعريف لجميع الايادي، وقول آخر أفتى به الوالد في حاشية العروة هنا واشكل به المحقق الآخوند في حاشية: المجمعين وغيرهما: بعدم وجوب التعريف لغير المالك الأول ففي حاشية المجمع: يرجع إلى المالك السابق عليه، وحكمه حكم المالك قبله، قال الآخوند &: «في هذا الحكم إشكال»، وقال الوالد &: «في لزوم السؤال عن غير المالك الأول وقبول قوله لو سُئل نظر».

وجه قول المشهور، وقد نسبه إلى المشهور صريحاً في المستمسك^(١): ان اليد السابقة - كاللاحقة - معتبرة.

ووجه إشكال الآخوند والوالد وغيرهما، وقد نسبه في المستمسك إلى جماعة^(٢) أن اليد اللاحقة مزيلة للأثر السابق، ولذا كانت كل يد لاحقة أمارة الملك، دون السابقة عليها، مع العلم بيد سابقة عليها.

[عمدة المسألة: روايات شريفة]

وعمدة المسألة روايات استند الفقهاء إليها قديماً وحديثاً.

(١) المستمسك: ج ٩، ص ٤٧٣.

(٢) المستمسك: ج ٩، ص ٤٧٣.

[الرواية الاولى]

إحداها: صحيحة محمد بن مسلم التي رواها الكليني عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن محبوب، عن العلاء بن رزين، عنه (عن أبي جعفر عليه السلام) قال: «سألته عن الدار يوجد في الورق؟ فقال عليه السلام: إن كانت معمورة فيها أهلها فهي لهم، وإن كانت خربة قد جلا عنها أهلها، فالذي وجد المال فهو أحق به»^(١).

[الرواية الثانية]

ثانيها: صحيحة الأخرى التي رواها -الكليني، باسناد، عن الحسين بن سعيد، عن فضالة بن أيوب، عن العلاء، عنه - عن أحدهما عليه السلام في حديث قال: «وسألته عن الورق يوجد في دار؟ فقال عليه السلام: إن كانت الدار معمورة فهي لأهلها، وإن كانت خربة فانت أحق بها وجدت»^(٢).

[الرواية الثالثة]

ثالثها: موثقة محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قضى علي عليه السلام في رجل وجد ورقاً في خربة أن يعرفها، فإن وجد من يعرفها، وإلا تمتع بها»^(٣).

[الرواية الرابعة]

رابعها: موثقة إسحاق بن عمار، قال: «سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن رجل نزل في بعض بيوت مكة فوجد فيه نحواً من سبعين درهماً مدفونة، فلم تزل معه

(١) وسائل الشيعة: اللقطة، الباب ٥، الحديث ١.

(٢) وسائل الشيعة: اللقطة، الباب ٥، الحديث ٢.

(٣) وسائل الشيعة: اللقطة، الباب ٥، الحديث ٥.

ولم يذكرها حتى قدم الكوفة، كيف يصنع؟ قال: ثم يسأل عنها أهل المنزل، لعلهم يعرفونها، قلت: فإن لم يعرفوها؟ قال: يتصدق بها^(١).

[الرواية الخامسة]

خامستها: صحيحة عبد الله بن جعفر الحميري - التي رواها الصدوق محمد بن علي بن الحسين باسناده عنه، وهو من أصحاب الإمامين: الهادي والعسكري عليهما السلام - قال: «سألته عليه السلام في كتاب عن رجل اشترى جزوراً أو بقرة أو شاة أو غيرها للأضاحي أو غيرها، فلما ذبحها وجد في جوفها صرة فيها دراهم أو دنائير أو جواهر أو غير ذلك من المنافع، لمن يكون ذلك؟ وكيف يعمل به؟ فوقع عليه السلام: عرفها البائع، فإن لم يكن يعرفها فالشيء لك رزقك الله إياه» ونحوه الحديث الأول^(٢).

[نقد وتحليل]

أقول: أما الروايات الثلاث الأولى فهي ظاهرة في: اللقطة، دون الكنز، الذي هو عنوان خاص.

وأما الأخيرتان: الموثقة والصحيحة، فقد ذكرهما الشيخ رحمتهما في كتاب خمسه^(٣) وقال: «وأما وجوب الخمس في الموجود المذكور فقد نسب في المدارك^(٤)،

(١) وسائل الشيعة: اللقطة، الباب ٥، الحديث ٣.

(٢) وسائل الشيعة: اللقطة، الباب ٧، الحديث ٢.

(٣) الخمس للشيخ الأنصاري: ص: ١٥٨، و١٥٩.

(٤) المدارك: ج ٥، ص ٣٧٣.

- والذخيرة^(١) إلى الأصحاب القطع بوجوب الخمس، وهو مشكل، لعدم الدليل:
- ١ - لعدم صدق الكنز .
- ٢ - مع خلو الرواية عنه (أي: عن الخمس) بل ظهورها في اختصاصه به كله».

[كلام الفقيه الهمداني]

وأجاب عن الأولى الفقيه الهمداني &: «بأن الدراهم التي يجدها النازل ببعض بيوت مكة في أوقات الحج ونحوها ليست بحسب العادة من قبيل «الكنز» الذي هو محل الكلام، فان العادة قاضية بأن مثل هذا الشخص لا يفحص عن عروق الأرض ومواضعها التي يمكن أن يوجد فيها مثل هذا الكنز، بل يجدها مدفونة في زاوية البيت ونحوها من المواضع التي يعلم عادة بانها إما للنازلين بهذا البيت أو لأهل المنزل...»^(٢).

هذا مضافاً إلى ما يلي:

- ١ - ان صاحب المنزل في مكة له يد فعلية، دون بائع المنزل الذي يده سابقة لا فعلية.
- ٢ - ان الصحيحة في الدراهم جوف الدابة، موضوع يرجع إلى نفس اليوم أو يوم أو يومين قبله، الذي يظن قوياً انه للبائع.
- مضافاً إلى احتياجه إلى تنقيح المناط غير المعلوم.
- مع أن: الكنز، عنوان مستقل.

(١) الذخيرة: ص ٤٧٩.

(٢) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١١٩ و ١٢٠.

وقد استدل للمسألة بقاعدة اليد.

وفيها: إنها في اليد الفعلية المفقودة في المقام، إذ دليل قاعدة اليد، إما الروايات وهي في اليد الفعلية، وإما بناء العقلاء الممضى، أو بناء المتشرعة، وهما أيضاً في اليد الفعلية.

فيبقى الاجماع المدعى مكرراً، فإن تمّ فيها، وإلا ففيه تأمل: للاشكال صغرى، واحتمال المدركية.

لكن تقدّم مراراً: ان شيئاً منها غير وارد عندنا، فتأمل.

[الفرع الرابع]

رابعها: ان قول الماتن &: «وان ادعاه المالك السابق فالسابق اعطاه بلا بيّنة» انما هو تام على مبنى المشهور، لأنه مقتضى الروايات، وقاعدة اليد على ذلك المبنى.

وأما على مبنى الآخوند والوالد رحمهما الله من الاشكال في تعريف غير الأول، فانه يبقى الاشكال، ومع الإشكال، فان مقتضى عدم جريان الأصول في الأموال: لزوم القرعة، أو قاعدة العدل - كما تقدّم غير مرة -.

ثم ان اصحاب الأيدي السابقة لا فرق بين كونهم مالكين شرعيين - للعين أو المنفعة - أو غاصبين، إذ غصب الأرض، لا ينفي حجية يد الغاصب على غير الأرض.

وبعبارة أخرى: اليد معتبرة مطلقاً، خرج من ذلك ما علم فيه الغصب، وهو: خصوص الأرض، دون كنزها، وذلك:

وإن تنازع الملاك فيه، يجري عليه حكم التداعي.

- ١ - لا إطلاق الموثق: «لم يقيم للمسلمين سوق»^(١).
- ٢ - وإطلاق موثقة يونس بن يعقوب: «ومن استولى على شيء منه فهو له» في متاع البيت للزوج أو الزوجة^(٢).
- ٣ - وشمول بناء العقلاء لمثله.

[لو تنازع الملاك في الكنز]

قال في العروة: {وإن تنازع الملاك فيه، يجري عليه حكم التداعي}.
أقول: لا اشكال في ذلك إذا كانوا في مرتبة واحدة، كما إذا كانت الدار بيد ورثة زيد، ثم باعوها، فإن الورثة متساوون في نسبة اليد لهم على الدار - قبل بيعها -.

أما مع كون الملاك مترتبين في اليد، ففيه خلاف:

- ١ - ان صاحب العروة - وتبعه جمهرة: كالوالد وابن العم والنائيني والحائري والبروجردي وآخرين - تبعاً لصاحب الجواهر وظاهر الشهيد الأول وآخرين: على جريان التداعي.
- ٢ - ان السادة: الاخ، والحكيم وكذا الخوانساري - اشكالا - وآخرون: على كون اليد اللاحقة منكراً، والسابقة مدعياً.

(١) وسائل الشيعة: القضاء، الباب ٢٥ من أبواب كيفية القضاء، الحديث ٢.

(٢) وسائل الشيعة: الارث، الباب ٨ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ٣.

ولو ادّعاها المالك السابق ارثاً، وكان له شركاء نفوه، دفعت إليه حصّته، وملك الواجد الباقي وأعطى خمسه.

أ- قال في الجواهر: «باعتبار تساوي الجميع في عدم اليد لهم وقت التعريف، كمساواتهم فيها قبله، وقرب زمان يد أحدهم من يد المعرف لا يقتضي ترجيحه على غيره، ولعله لذا اطلق في البيان وجوب تعريفه من كل من جرت يده على المبيع من غير ذلك الترتيب»^(١).

ب- وقال في الفقه^(٢): «لأن المباشر هو صاحب اليد، والسابق مدّع بالنسبة إليه، فاللازم: تقديم قول المباشر، إلا إذا جاء السابق بالبيّنة، ألا ترى انه إذا تنازع المالك السابق والمشتري في أثاث البيت كان على البائع البيّنة، لأنه يخالف قوله الأصل، ولأنه إذا ترك ترك».

٣- ان المحقق العراقي & نفى القولين في حاشيته على العروة وقال: «في إجراء حكم التداعي في أمثال المقام نظر، إذ هو من باب الدعويين المشتملتين كل منهما على مدّع ومنكر، فكل منهما مدّع من جهة، ومنكر من جهة أخرى...». أقول: المدعي والمنكر: كما في البيع والهبة، إذا كانا رحماً - مثلاً - فكل يدّعي خصوص أحدهما، وينكر الآخر، فمع حلف أحدهما يكون له، ومع حلفها أو نكولها يكون بينهما، أو القرعة.

[لو ادّعى الكنز المالك السابق]

قال في العروة: {ولو ادّعاها المالك السابق ارثاً، وكان له شركاء نفوه، دفعت إليه حصّته، وملك الواجد الباقي وأعطى خمسه}.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٣٢.

(٢) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ١٢١.

ويشترط في وجوب الخمس فيه: النصاب، وهو: عشرون ديناراً.

أقول: كان الكلام فيما سبق في فرض ترتب الأيدي، والآن في فرض اشتراك الأيدي، ولهذا المسألة صور متعددة، إحداها بما ذكرها الماتن & وهي: ان المالك السابق يدعي كون الكنز لأبيه - مثلاً - وقد وصل إليه ومن معه من الورثة ارثاً، لكن أصحاب الأيدي المشتركة معه من بقية الورثة نفوا ذلك عن أنفسهم، قال الماتن & بان في هذه الصورة ليس للنافين شيء لأنهم نفوه عن أنفسهم، وليس للمدعي من الكنز إلا بمقدار حصته من بين شركائه، لانه نفى عن نفسه الزائد على ما هو له فيه من حصة، فيكون الباقي من الكنز في هذه الصورة لواجده ملكاً له، ومع تحقق ملكيته للكنز، يجب عليه اخراج خمسة منه، وهو وفق القاعدة، ومنه ربما يظهر حكم الصور الأخر للمسألة.

[النصاب شرط وجوب خمس الكنز]

قال في العروة: {ويشترط في وجوب الخمس فيه: النصاب، وهو: عشرون ديناراً}.

أقول: أما أصل النصاب، فلا إشكال ولا خلاف فيه ظاهراً - وان كان في أصل النصاب في المعدن والغوص خلاف كما تقدّم ويأتي ان شاء الله تعالى - وقد صرح بالإجماع به في الجواهر، تبعاً للشيخ الطوسي، وابن إدريس، والعلامة، وصاحب المدارك وغيرهم^(١) والنراقي، وابن حمزة، والمعتبر، والشهيدان، والفخر، والأردبيلي، والسبزواري وغيرهم^(٢).

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٢٦.

(٢) المستند: ج ١٠، ص ٥٧.

[مقدار النصاب والأقوال فيه]

وأما مقدار النصاب ففيه أقوال:

[القول الأول]

الأول: عشرون ديناراً مطلقاً، في الذهب والفضة، مسكوكهما وغيره، وفي غيرها أيضاً، وهو قول السرائر، والتذكرة، والمنتهى، والمدارك، ناقلين الإجماع عليه كما في الجواهر^(١).

وذهب إليه صاحب العروة وسكت عليه جمهرة ممن بعده: كحفيد صاحب الجواهر الشيخ علي، والاصفهاني السيد أبي الحسن، والميلاني، والعراقي، والحائري، والخوانساريين: التقي وأحمد.

[القول الثاني]

الثاني: الأقل من عشرين ديناراً ومائتي درهم مطلقاً، نقله في الجواهر عن ما يوهمه عبارتا: البيان والمسالك^(٢).

وذهب إليه الآخوند في حاشيتي: المجمعين، تبعاً للنراقي في المستند^(٣)، وتبعهم في حاشية العروة الوالد، وابن العم، والقمي، وكاشف الغطاء، والحجة، والبروجردي وغيرهم - احتياطاً أو فتوى - .

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٢٦.

(٢) الجواهر: ج ١٦، ص ٢٧.

(٣) المستند: ج ١٠، ص ٥٩.

[القول الثالث]

الثالث: في الذهب عشرون ديناراً، وفي الفضة مائتا درهم، وفي غيرهما أقلهما، نقله الجواهر عن صريح المنتهى وغيره، واختاره صاحب الجواهر نفسه^(١).

وذهب إليه أصحاب المجمعين: صاحب الجواهر، والشيخ، المجدد، والمعلقون عليهما - غير الآخوند - حتى العراقي والحائري، فلم يعلّقا لا على المجمعين ولا على العروة.

وذهب إليه في حاشية العروة أيضاً: النائيني، والسيد الأخ وآخرون.

[القول الرابع]

الرابع: ان نصاب الكنز دينار واحد مطلقاً. قال الشيخ & في الخمس: «وفي الغنية^(٢) أن نصابه ديناراً مدّعياً عليه الإجماع»، وهو شاذ وإن جعله الصدوق في أماليه^(٣) من دين الإمامية^(٤).

قال في الأمالي: «دين الإمامية هو الإقرار بتوحيد الله تعالى ذكره - إلى أن قال: - والخمس واجب في كل شيء بلغ قيمته ديناراً من الكنوز والمعادن والغوص والغنيمه»^(٥).

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٢٧.

(٢) الغنية، الجوامع الفقهية: ج ١، ص ٥٠٧.

(٣) أمالي الصدوق: المجلس الثالث والتسعون.

(٤) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٤١.

(٥) أمالي الصدوق: ص ٧٣٨ - ٧٤٦.

وقال في الجواهر: «وهو غريب، ودعوى الإجماع أغرب»^(١).
 وفي مصباح الفقيه أشكل على الجواهر: «بأن نسبة هذا القول إلى الغنية
 اشتباه نشأ من غلط النسخة المحكي عنها هذا القول، وإلا فعبارة الغنية صريحة
 في خلافه»^(٢).

[تعدد الأقوال لماذا؟]

والعمدة: هي الأدلة، فان استظهارها أو صحة أو ضعف اسنادها على
 اختلاف المباني، هو سبب هذا الخلاف والتعدد في الأقوال، وهي كالتالي:
 ١ - صحيح البنزطي - المتقدم - عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: «سألته
 عما يجب في الخمس من الكنز؟ فقال عليه السلام: ما يجب الزكاة في مثله ففيه
 الخمس»^(٣).

٢ - ومرسل المقنعة - ولعله نفس الصحيح الأنف مع تغيير المعنى كما في
 الجواهر^(٤): - «سئل الإمام الرضا عليه السلام عن مقدار الكنز الذي يجب فيه الخمس؟
 فقال: ما يجب فيه الزكاة من ذلك بعينه ففيه الخمس، وما لم يبلغ حد ما تجب فيه
 الزكاة فلا خمس فيه»^(٥).

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٢٧.

(٢) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١١٦.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٥ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

(٤) الجواهر: ج ١٦، ص ٢٦.

(٥) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٥ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

[نقد الأقوال]

أما القول الأول: فتوجيهه كما في خمس الحائري المرتضى & (١) قال: «ان المستفاد من صحيح زرارة - بعد السؤال عن المعادن كم فيها؟-: «كل ما كان ركازاً ففيه الخمس» (٢)، وخمس المعدن عشرون ديناراً، فجعل صحيح زرارة كالتعليق لخمس الركاز، والكنز ركاز، فخمسه عشرون ديناراً».

وفيه: كيف يستظهر هذا التخصيص، بعد إطلاق نفس دليل الكنز (صحيح البنزطي المتقدم)؟

ووجهه في الفقه (٣) بقوة احتمال ورود خبر الكنز بعد خبر المعدن، ففي صحيح البنزطي قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عما أخرج من المعدن من قليل أو كثير، هل فيه شيء؟ قال عليه السلام: ليس فيه شيء حتى يبلغ ما يكون في مثله الزكاة عشرين ديناراً» (٤) لذكر أبي الحسن عليه السلام في الأول والإضمار في الثاني. وفيه: ان قوة الاحتمال لا تخصص الإطلاق.

وأما القول الثاني، فوجهه: الإطلاق في صحيح البنزطي وكذا مرسل المفيد &، وهو: المتين، ولا منافي له.

وأما القول الثالث، المفصل: بين الذهب ففيه زكاته عشرون ديناراً، وبين الفضة ففيها زكاتها مائتا درهم، وغيرهما أقلّ النصابين، فلأن زكاة الذهب عشرون ديناراً فيصدق في مثله الزكاة، والأقل من عشرين يصدق انه ليس في

(١) الخمس للشيخ مرتضى الحائري: ص ١٠٣.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٣.

(٣) موسوعة الفقيه: ج ٣٣، ص ١٢٦.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

مثله الزكاة وان ساوى مائتي درهم، وكذا الفضة، وأما غيرهما فلاطلاق: «في مثله».

وفيه: إن كان: «في مثله» له اطلاق فيشمل الذهب والفضة أيضاً. وإلا فكيف يشمل الجنس -غيرهما- ولا يشملها.

وبعبارة أخرى: «في مثله» إن كان ظاهراً في الجنس، فلا زكاة في غير الذهب والفضة من الكنز، وان كان ظاهراً في المقدار، ففي نفس الذهب والفضة أيضاً، مقدار الأقل منهما، فيه الزكاة.

وأما القول الرابع: فلعله سهو من الصدوق & أو النساخ، لأنه لم ينقل القول به عنه إلا الأمامي، بل في الفقيه - الذي ضمن ما فيه، وقال: انه فتاواه - روى صحيح البنزطي: «ما تجب الزكاة في مثله ففيه الخمس»^(١).

(١) الفقيه: ج ٢، ص ٤٠، الحديث ١٦٤٧.

المسألة (١٤): لو وُجد الكنز في أرض مستأجرة أو مستعارة، وجب تعريفها وتعريف المالك أيضاً، فإن نفيها كلاهما: كان له وعليه الخمس، وإن ادّعه أحدهما: أعطي بلا بيّنة، وإن ادّعه كلّ منهما ففي تقديم قول المالك وجه لقوّة يده، والأوجه: الاختلاف بحسب المقامات في قوّة إحدى اليدين.

[الكنز لو وُجد في أرض مستأجرة]

قال في العروة {مسألة (١٤): لو وُجد الكنز في أرض مستأجرة أو مستعارة، وجب تعريفها وتعريف المالك أيضاً، فإن نفيها كلاهما: كان له وعليه الخمس، وإن ادّعه أحدهما: أعطي بلا بيّنة، وإن ادّعه كلّ منهما ففي تقديم قول المالك وجه لقوّة يده، والأوجه: الاختلاف بحسب المقامات في قوّة إحدى اليدين}.

[هنا بحوث]

أقول: هنا بحوث تالية:

[البحث الأول]

الأول: قوله: «أرض مستأجرة أو مستعارة» مثال لغير المالك، وإلا فلا خصوصية لهما لا شرعاً ولا عرفاً.
والمراد: ذو يد غير المالك، حتّى الغاصب إذا كان ذا يد، كمن غصب داراً منذ عشرات السنوات، فوُجد فيها كنز جديد احتمال أن يكون لغاصب الدار.

والمراد: من له يد فعلية أو يد سابقة ممن يحتمل كون الكنز له، وإلا فلا خصوصية لشيء من المذكورات.
فإن اشترى الأرض وبدون دخولها آجرها، فلا يلزم تعريف المالك، أو آجر الأرض وتوكل المالك من المستأجر - من دون وضع المستأجر يده على الأرض - فلا يلزم تعريف المستأجر.

[البحث الثاني]

الثاني: قوله: «أعطي بلا بيّنة» في محلّه، وذلك لما تقدّم:

- ١- من روايات اللقطة وعمومها لما نحن فيه، للجبر الدلالي.
- ٢- أو قاعدة اليد، والتي تقدّم: انها في اليد الفعلية.
- ٣- والإجماع المدعى مستفاضاً.

[البحث الثالث]

الثالث: قوله: «وان ادعاه كل منهما» ففيه: أقوال:

[مسألة تداعي الكنز والأقوال فيها]

[أول الأقوال]

الأول: تقديم قول المالك مطلقاً، نقل في الفقه^(١) ذلك عن المبسوط والمعتبر والارشاد، وحاشيته وشرحه للاردبيلي & وعن شرحه نسبته إلى الأكثر، وعن بعض إلى المشهور.

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ١٢٩.

ودليله كالتالي:

- ١ - قوّة يد المالك - كما في المتن - .
- ٢ - إن يده أصيلة، بخلاف المستأجر ففرعية.
- ٣ - وإنه كالمالك والعبد، حيث إن ما في يد العبد يحكم به للمالك، وهكذا.

- وفيه: ١ - لا قوّة مع عدم الفعلية.
- ٢ - والأصيلة لا تلازم الفعلية.
- ٣ - وفرق بين العبد وبين المستأجر، فالعبد لا يد له، والمستأجر له يد.

[ثاني الأقوال]

الثاني: تقديم قول المستعير والمستأجر، لفعلية اليد، نقله المامقاني في: منتهى المقاصد، عن الخلاف، والمختلف، والمسالك، وتبعهم السيّد الأخ في الفقه، مع فعلية اليد. وهذا - مع فعلية اليد - يكون صغرى لما في المتن من قوله: «في قوّة احدى اليدين».

[ثالث الأقوال]

الثالث: الملاك أقوى اليدين - كما في الجواهر^(١) - ونقله عن البيان وكشف الغطا، وتبعهم المعظم من معلقي العروة: كالوالد، والخوانساريين، والنائيني، والعراقي، والحائري، والبروجردي، والميلاني وآخرين.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٢٨.

ولعل هذا مقصود القولين الأولين .

[رابع الأقوال]

الرابع: انه من التداعي، صرح به ابن العم في الحاشية، وقد تقدّم في المسألة السابقة قول الماتن: «وان تنازع الملاك فيه يجري عليه حكم التداعي». والوجه فيه: ان الملاك: اليد، بدون فرق بين المالك أو المستأجر أو المستعير.

والأقرب: هو ما ذكره المصنف & بتقديم الأقوى، وذلك لكونه هو صاحب اليد عرفاً دون غيره، وعليه بنى الفقهاء مسائل كثيرة في الفقه (أي: على الأقوى) - كما في أمتعة الدار للزوج والزوجة -. وان لم تكن هناك يد أقوى من يد، كان المقتضي ما ذكره ابن العم: من التداعي.

المسألة (١٥): لو علم الواجد أنه لمسلم موجود هو أو وارثه في عصره مجهول، ففي إجراء حكم الكنز أو حكم مجهول المالك عليه، وجهان.

[لو علم ان الكنز لمسلم مجهول]

قال في العروة: {المسألة (١٥): لو علم الواجد أنه لمسلم موجود هو أو وارثه في عصره} عصر الواجد {مجهول} لدى الواجد {ففي إجراء حكم الكنز} بتخميسه وأخذ الباقي {أو حكم مجهول المالك عليه} بتعريفه سنة، ثم أخذه بلا تخميس، أو التصرف به كله بلا تخميس على المباني المختلفة {وجهان} ذهب إلى كل منهما جمع، والأقوال أربعة:

[أقوال المسألة]

- ١ - ذهب إلى حكم الكنز عدة، منهم: ابن العم والسيد الأخ رحمهما الله.
- ٢ - وذهب إلى حكم مجهول المالك جماعة، منهم: الوالد والعراقي رحمهما الله.
- ٣ - والمعظم مردّدون: كالماتن، والحائري، والبروجردي، وكاشف الغطاء، والإصفهاني، ومقتضاه: الاحتياط بالجمع، قال الوالد &: «أقربهما الثاني وأحوطهما المداورة به مع كل من مصري: الخمس ومجهول المالك، ثم التراضي معه على شيء منه» وان لم يرض فإما القرعة، أو قاعدة العدل.
- ٤ - وفصل المحقق النائيني &: بين العلم بأنه مدفون جديداً، ومالكة نسيه، أو لم يتمكن من أخذه، وجهله الوارث فمجهول المالك، وبين غيره فكنز، وهذا هو القول الأول باستثناء مورد واحد.

ولو علم أنه كان ملكاً لمسلم قديم، فالظاهر: جريان حكم الكنز عليه.

[وجه الأقوال]

- ١ - أما وجه الكنز: فالإطلاقات.
 - ٢ - وأما وجه مجهول المالك: فانصراف الاطلاقات إلى الكنوز القديمة.
 - ٣ - وأما المترددون: فهم شاكون في الأمرين.
 - ٤ - وأما النائيين: فقد اعتبر المورد المذكور خارجاً عن الكنز عرفاً.
- ولا يبعد القول الأول، للاطلاقات، والانصراف: إمّا معلوم العدم، أو مشكوك والأصل عدمه، خصوصاً على مبنانا: من اصالة الإطلاق، حتى مع الشك في كون المتكلم في مقام البيان من هذه الجهة.

[لو علم الكنز لمسلم غير معاصر]

قال في العروة: { ولو علم أنه كان ملكاً لمسلم قديم، فالظاهر: جريان حكم الكنز عليه } ووافقه المعظم.

مثاله: الكنوز في البلاد الإسلامية التي عليها آثار أيام بني أمية، وبني العباس - مثلاً -.

وفي حكم المسلم، الكافر المحترم المال، وهو غير الحربي - كما تقدم -.

المسألة (١٦): الكنوز المتعدّدة، لكل واحد حكم نفسه في بلوغ النصاب وعدمه، فلو لم يكن آحادها بحدّ النصاب وبلغت بالضمّ لم يجب فيها الخمس، نعم المال الواحد المدفون في مكان واحد في ظروف متعدّدة يُضمّ بعضه إلى بعض، فإنه يعدّ كنزاً واحداً وإن تعدّد جنسها.

[النصاب عند تعدّد الكنوز]

قال في العروة: {المسألة (١٦): الكنوز المتعدّدة، لكل واحد حكم نفسه في بلوغ النصاب وعدمه، فلو لم يكن آحادها بحدّ النصاب وبلغت بالضمّ لم يجب فيها الخمس، نعم المال الواحد المدفون في مكان واحد في ظروف متعدّدة يضمّ بعضه إلى بعض، فإنه يعدّ كنزاً واحداً وإن تعدّد جنسها}.
لم يعلّق المعظم هنا، بل لم أجد أحداً علّق هنا إلا الشاهرودي: محمود، والسيد الأخ رحمهما الله فأفتيا بالخمس.

والمسألة واحدة الملاك مع ما تقدّم في: المعادن، ولكن الماتن & قد اختلفت أقواله هنا وهناك:

فهنا في الكنز أطلق حيث قال: «لكل واحد حكم نفسه».

بينما هناك في المعادن قال: «نعم، لو كان هناك معادن متعدّدة، اعتبر في الخارج من كل منها بلوغ النصاب دون المجموع، وان كان الأحوط كفاية بلوغ المجموع، خصوصاً مع اتحاد جنس المخرج منها، سيّما مع تقاربها، بل لا يخلو عن شك مع الاتّحاد والتقارب».

ولكنه & هنا في: الكنز، لم يذكر كفاية بلوغ المجموع النصاب مع اتحاد الجنس والتقارب، ومقتضى اطلاق كلام الماتن & في الكنز: عدم الخمس مع بلوغ المجموع النصاب حتى مع الاتحاد والتقارب.
 لكن الأظهر هنا في الكنز أيضاً - كالمعدن - وجوب الخمس إذا بلغ النصاب مع الضم، في صورة تقارب الكنوز واتحاد المخرج منها، دون غيرها.

[تعدّد الكنوز وكيفية حسابها]

انما الكلام في كيفية حساب الجنس المتعدد.
 مثلاً: ١ - لو وجد في كنز واحد مائة درهم وثمانية دنانير قيمتها مائة درهم.

٢ - أو: عشرة دنانير قيمتها أقل من مائة درهم .

٣ - أو: مائة درهم وعقيق قيمته ثمانية دنانير، أو مائة درهم، وهكذا.

فما الحكم فيما إذا حسب بالذهب كان نصاباً، وبالفضة لا، أو العكس؟

فهل:

أولاً: يحسب الأقل، فلا خمس في الكل .

ثانياً - أو الأكثر، فالخمس مطلقاً.

ثالثاً - أو التفصيل؟

مقتضى الأصل العملي: انحلال العلم الإجمالي وعدم الخمس، أو الأقل .

ومقتضى ما ذكرناه: - من عدم جريان الأصول في الأموال - إجراء

قاعدة العدل، أو القرعة .

والأول عندي هو الأظهر.

المسألة (١٧): في الكنز الواحد لا يعتبر الإخراج دفعة بمقدار النصاب، فلو كان مجموع الدفعات بقدر النصاب، وجب الخمس وإن لم يكن كلّ واحدة منها بقدره.

[عدم اعتبار النصاب باخراجه دفعة]

قال في العروة: {المسألة (١٧): في الكنز الواحد لا يعتبر الإخراج دفعة بمقدار النصاب، فلو كان مجموع الدفعات بقدر النصاب، وجب الخمس وإن لم يكن كلّ واحدة منها بقدره}. أقول: وذلك لا إطلاق أدلة الكنز.

لكن تقدّم في بحث: المعدن، قبل المسألة السادسة انه قال: «وان اخرج أقل من النصاب فأعرض ثم عاد وبلغ المجموع نصاباً فكذلك على الأحوط». أي: يجب الخمس، ففصلّ الماتن هناك في المعدن: بين الاعراض فاحتاط بالخمس، وبين عدم الاعراض فافتى بالخمس.

والظاهر: ان الملاك: الوحدة العرفية، للانصراف عن غيرها، هنا وهناك، ولذا علّقنا على المعدن والكنز: لزوم الوحدة العرفية.

مثلاً: إذا حصل الشخص على عشرين شاةً مع اجتماع شرائط الزكاة في سنة، ثم في سنة اخرى على عشرين أخر كذلك، فهل يقال بالاطلاق ووجوب الزكاة؟ مع ان في رواية نصاب الأنعام: «في كل أربعين شاة: شاة»^(١) وفي رواية نصاب التقدين: «في كل مائتي درهم: خمسة دراهم»^(٢).

(١) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ٦ من أبواب زكاة الأنعام، الحديث ١.

(٢) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ٢ من أبواب زكاة الذهب والفضة، الحديث ٣.

المسألة (١٨): إذا اشترى دابةً ووجد في جوفها شيئاً، فحاله حال الكنز الذي يجده في الأرض المشتراة في: تعريف البائع وفي إخراج الخمس إن لم يعرفه.

[لو وجد في جوف الدابة شيئاً]

قال في العورة: {المسألة (١٨): إذا اشترى دابةً ووجد في جوفها شيئاً، فحاله حال الكنز الذي يجده في الأرض المشتراة، في: تعريف البائع، وفي إخراج الخمس إن لم يعرفه}.

أقول: وذلك لصحيح عبد الله بن جعفر الحميري - الذي رواه الكليني، عن محمد بن يحيى، عنه - قال: «كتبت إلى الرجل عنه أسأله عن رجل اشترى جزوراً أو بقرة للاضاحي، فلما ذبحها وجد في جوفها صرة فيها دراهم أو دنانير أو جوهرة، لمن يكون ذلك؟ فوق عنه: عرفها البائع، فان لم يكن يعرفها فالشيء لك رزقك الله إياه»^(١) وهو مروى في الكافي والفقيه والتهديب.

أقول: لا إشكال في أن ذلك لقطة موضوعاً، فإن لم يكن هذا الصحيح لجرينا على حكم اللقطة هنا.

وللصحيح المعمول به نقول بوجوب تعريف البائع فقط، مع احتمال أن

(١) وسائل الشيعة: اللقطة، الباب ٩، الحديث ١ و ٢.

يكون مبلغ الصرة من غير البائع، فلا يجب تعريفه للإطلاق.

وأما انه بمنزلة الكنز، فلا دليل عليه، وذلك:

١ - لعدم وجوب تعريف المالك السابق على البائع، ولم يقل به أحد - فيما

أعلم -.

٢ - وعدم خمس الكنز، لانه ليس مصداقاً للكنز عرفاً.

[هل في المسألة إجماع؟]

نعم، ذكر انه: إجماع، وفي المدارك: دعوى قطع الأصحاب به، وظاهر

الكفاية والحدائق: الاتفاق عليه.

لكن في الجواهر: «ظاهر الصحيح المزبور: عدم الخمس أيضاً، كما هو

مقتضى الأصل أيضاً»^(١).

والشهرة القطعية موجودة، ففي المقنعة: «وان ابتاع شاة أو بعيراً أو بقرة

فدبح شيئاً من ذلك، فوجد في جوفه شيئاً له قيمة، عرفه من ابتاع ذلك الحيوان

منه، فان عرفه اعطاه اياه، وان لم يعرفه أخرج منه الخمس وكان أحق بالباقي»^(٢).

ونحوه عبارة من بعد المفيد & من الفقهاء.

ولذا أشكل على المتن هنا - فتوى، أو احتياطاً - جمع، منهم: العراقي، وابن

العم، والأخ، وآل ياسين، والحجة الكوهكمري، والخوانساريان، وآخرين: كالشيخ

في النهاية^(٣)، وابن البراج في المهذب^(٤)، والمحقق في الشرائع^(٥) وغيرهم.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٣٥.

(٢) المقنعة: ص ٦٤٧.

(٣) النهاية: ص ٣٢١.

(٤) المهذب: ج ٢، ص ٥٦٨.

(٥) الشرائع: ج ١، ص ١٣٤.

ولا يعتبر فيه بلوغ النصاب، وكذا لو وُجد في جوف السمكة المشتراة، مع احتمال كونه لبائعها، وكذا الحكم في غير الدابة والسمكة من سائر الحيوانات.

وأشكل في كون خمسه: خمس الكنز، ابن إدريس، بل اوجب خمس المكاسب، قال في السرائر^(١): «وان لم يعرفه (أي: البائع) أخرج منه الخمس بعد مؤونته طول سنته، لانه من جملة الغنائم والفوائد».

[لا اعتبار للنصاب فيما وُجد في جوف الدابة]

قال في العروة: { ولا يعتبر فيه بلوغ النصاب } ولم أر من علّق عليه، وهو الصحيح، إذ لا دليل على النصاب - بناء على الخمس - { وكذا لو وُجد في جوف السمكة المشتراة، مع احتمال كونه لبائعها، وكذا الحكم في غير الدابة والسمكة من سائر الحيوانات } كالطيور، والمعظم لم يعلقوا. والوجه فيه أمران:

الأول: فهم عدم خصوصية: الدابة، وهو في محله ظاهراً، وليس هذا قياساً، ولا تنقيح مناط، بل فهم عدم الخصوصية.

الثاني: الصحيح السابق، باسناد الصدوق عن أبيه عن الحميري - وهو من أصحاب العسكريين عليه السلام - قال: «سألته عليه السلام في كتاب: عن رجل اشترى جزوراً أو بقرة أو شاة أو غيرها، للأصاحي أو غيرها فلما ذبحها وجد في جوفها صرة فيها دراهم أو دنانير أو جواهر أو غير ذلك من المنافع، لمن يكون ذلك؟ وكيف يعمل به؟ فوقع عليه السلام: عرّفها البائع، فان لم يعرفها فالشيء لك، رزقك الله اياه»^(٢).

(١) السرائر: ج ٢، ص ١٠٦.

(٢) وسائل الشيعة: اللقطة، الباب ٩، الحديث ٢.

ومقتضى اطلاق قوله: «غيرها» الشمول لجميع الحيوانات الجوية والبرية والبحرية والبرمائية.

والاشكال من البعض في إلحاق السمكة وغير الدابة، انها هو - كما صرح به بعضهم^(١) لعدم احتمال كونه للبائع غالباً في الطيور والأسماك المصطادة.

[تتمتان]

أقول: هنا تتمتان:

[التمة الاولى]

الاولى: أكد صاحب العروة في الكنز لو وُجد في الأرض المشتراة وفي الدابة المشتراة: وجوب التعريف عند احتمال كونه للبائع. وهذا الشرط متسالم عليه بينهم لظهور الأدلة - ومنها الصحيحة - في ذلك.

إذ مع العلم بكونه للبائع لا حاجة إلى التعريف، بل يجب التسليم إليه. ومع العلم بعدم كونه للبائع منصرف عنه الإطلاق في الصحيحة، وغير المتيقن من الإجماع المنقول والشهرة المحققة. وظهر الصحيحة لعبد الله بن جعفر الحميري، في مورد الاحتمال.

[التمة الثانية]

الثانية: ذكر في الوسائل^(٢) خمسة أحاديث ظاهرة في عدم وجوب اعلام

(١) الخمس: ص ١٠٦.

(٢) وسائل الشيعة: اللقطة، الباب ١٠، الحديث ١، ٢، ٣، ٤، ٥.

البائع، وعدم الخمس، وعنون الباب بقوله: «باب أن من وجد مالاً في جوف سمكة فهو له ولم يلزمه أن يعرفه البائع» ونقل الأحاديث الخمسة كلها في الجواهر كتاب اللقطة^(١).

وانقلها من الجواهر - ثلاثة منها في الأمم السابقة، وواحد في عهد النبي | والخامس في عهد الإمام السجاد عليه السلام.

ونقل بعضها صاحب الحدائق، والشيخ الأنصاري، والمحقق الهمداني في المصباح، والسيّد الأخ في الفقه، وغيرهم في غيرها أيضاً^(٢).

[أحاديث خمسة]

[الحديث الأول]

قال في الجواهر: «فمنها: خبر أبي حمزة المروي في الكافي عن أبي جعفر عليه السلام في حديث: «إن رجلاً عابداً من بني إسرائيل كان محارفاً، فأخذ غزلاً فاشترى به سمكة فوجد في بطنها لؤلؤة، فباعها بعشرين ألف درهم، فجاء سائل فدق الباب، فقال له الرجل: ادخل، فدخل، فقال له: خذ أحد الكيسين، فأخذ أحدهما وانطلق، فلم يكن بأسرع من أن دق السائل الباب، فقال له الرجل: أدخل، فدخل فوضع الكيس في مكانه، ثم قال: كل هنيئاً مريئاً أنا ملك من ملائكة ربك، إنها أراد ربك أن يبلوك فوجدك شاكراً، ثم ذهب».

(١) الجواهر: ج ٣٨، ص ٣٣١ إلى ٣٣٣.

(٢) انظر: الحدائق: ج ١٢، ص ٣٤١، والخمس للشيخ الأنصاري & ص ٦٣ و ٦٤، ومصباح الفقيه: ج ٣، ص ١٢٢، وموسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ١٤٢ إلى ١٤٤.

[الحديث الثاني]

و منها: خبر حفص بن غياث المروي عن قصص الأنبياء للراوندي عن أبي عبد الله عليه السلام: «كان في بني إسرائيل رجل وكان محتاجاً، فألحّت عليه امرأته في طلب الرزق، فابتهل إلى الله في الرزق، فرأى في النوم: أيها أحب إليك درهمان من حلّ أو ألفان من حرام؟ فقال: درهمان من حلّ، فقال: تحت رأسك، فانتبه فرأى الدرهمين تحت رأسه، فأخذهما واشترى بدرهم سمكة وأقبل، فلما رأته المرأة أقبلت عليه كاللائمة وأقسمت أن لا تمسها، فقام الرجل إليها فلما شق بطنها إذا بدرّتين، فباعهما بأربعين ألف درهم».

[الحديث الثالث]

و خبر أبي حمزة المروي عنه أيضاً عن أبي جعفر عليه السلام ما يقرب من الأول، وحاصله: أنه «كان في بني إسرائيل عابد محارف تنفق عليه امرأته، فدفعت إليه يوماً غزلاً ليشتري به شيئاً، فجاء إلى البحر فإذا هو بصياد قد اصطاد سمكاً كثيراً، فأعطاه الغزل، وقال له: انتفع به في شبكتك، فدفع إليه سمكة فأخذها وجاء إلى زوجته، فلما شقتها بدت من جوفها لؤلؤة، فباعها بعشرين ألف درهم».

[الحديث الرابع]

و منها: خبر الزهري المروي عن الأمالي عن علي بن الحسين عليه السلام في حديث: «إن رجلاً شكوا إليه الدين والعيال، فبكى وقال: أيّ مصيبة أعظم على حرّ من أن يرى على أخيه المؤمن خلة فلا يمكنه سدّها - إلى أن قال: قال علي بن الحسين عليه السلام قد أذن الله في فرجك، يا جارية احملني إليه سحوري و فطوري،

فحملت قرصتين، فقال عليه السلام للرجل: خذهما فليس عندنا غيرهما، فإن الله يكشف بهما عنك ويريك خيراً واسعاً فيهما، ثم ذكر أنه اشترى سمكة بإحداهما وبالأخرى ملحاً، فلما شق بطن السمكة وجد فيها لؤلؤتين فاخرتين، فحمد الله عليهما، ففرع بابه فإذا صاحب السمكة وصاحب الملح يقولون: جهدنا أن نأكل من هذا الخبز فلم تعمل فيه أسناننا، فقد رددنا إليك هذا الخبز وطيبنا لك ما أخذته منا، فما استقر حتى جاء رسول علي بن الحسين عليهما السلام وقال: إنه يقول لك: إن الله قد أتاك بالفرج فاردد إلينا طعامنا، فإنه لا يأكله غيرنا، وباع الرجل اللؤلؤتين بمال عظيم قضى منه دينه وحسنت بعد ذلك حاله».

[الحديث الخامس]

ومنها: المروي في تفسير الإمام العسكري عليه السلام في حديث طويل «إن رجلاً فقيراً اشترى سمكة فوجد فيها أربعة جواهر، ثم جاء بها إلى رسول الله | وجاء تجار غرباء فاشتروها منه بأربعمائة ألف درهم، فقال الرجل: ما كان أعظم بركة سوقي اليوم يا رسول الله، فقال له رسول الله | : هذا بتوقيرك محمداً وتوقيرك علياً أخاه ووصيه، وهو عاجل ثواب الله لك، وربح عملك الذي عملته»^(١).

وهذه الروايات حملها صاحب الجواهر على: الإعجاز، وعلى العلم بعدم كونها مملوكة.

وعلى الثاني حملها الشيخ^(٢) وفي مصباح الفقيه^(٣).

(١) الجواهر: ج ٣٨، ص ٣٣١ - ٣٣٣.

(٢) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٦٣.

(٣) مصباح الفقيه: ج ٣ ص ١٢٢.

والسيّد الأخ في الفقه استدل بها قال: «وربما يؤيد عدم وجوب التعريف وعدم الخمس، بل يدل عليه جملة من الأخبار»^(١).
أقول: العمدة هو الضعف السندي بلا جابر، والعلم - عادة - بعدم الكون للبائع.

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣ ص ١٤٢.

المسألة (١٩): إنما يعتبر النصاب في الكنز بعد إخراج مؤونة الإخراج.

[النصاب بعد مؤونة الإخراج]

قال في العروة: {المسألة (١٩): إنما يعتبر النصاب في الكنز بعد إخراج مؤونة الإخراج}.

أقول: والعمدة في ذلك ظهور نصوص المعدن والكنز «حتى يبلغ ما يكون»^(١) ونحوه، فيما وصله بعد إخراج المؤونة.

ويؤيده: انه أحياناً لا يبقى له شيء بعد إخراج المؤونة، فمن ماذا يخرج الخمس؟

والظاهر: التسالم عليه.

نعم يأتي هنا - كالمعدن - قول المدارك وبعض: آخر بان ملاك النصاب قبل إخراج المؤونة، وملاك الخمس بعد الإخراج وقد تقدّم في المعدن قبل المسألة السادسة: عدم تماميته.

يبقى هنا تعليق السيّد احمد الخوانساري & هنا في الكنز بقوله: «محل إشكال» ولم يعلّق في المعدن مع أن الملاك واحد؟

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

المسألة (٢٠): إذا اشترك جماعة في كنز، فالظاهر: كفاية بلوغ المجموع نصاباً، وإن لم يكن حصّة كل واحد بقدره.

[الكنز لو اشترك في جماعة]

قال في العروة: {المسألة (٢٠): إذا اشترك جماعة في كنز، فالظاهر: كفاية بلوغ المجموع نصاباً وإن لم يكن حصّة كل واحد بقدره}.

أقول: المسألة لا دليل خاص لها، وإنما هو استظهار من نسبة الخمس - في صحيح البنظي - إلى نفس الكنز: «ما يجب الزكاة في مثله ففيه الخمس»^(١).

قال في المستند^(٢): «لو اشترك جماعة في الاستخراج... يكفي بلوغ نصيب المجموع، وهو قوي للاطلاق» ونسبه إلى بعض الأجلة وصاحب الحدائق^(٣).

وقال في المستمسك^(٤): «مال إليه في الجواهر، وشيخنا الأعظم... لكن المنسوب إلى الأكثر اعتبار بلوغ حصّة كل واحد منهم النصاب، واختاره صريحاً في المسالك، وفي الجواهر: لا أعرف من صرح بخلافه».

وقول آخر: بعدم الكفاية، بل لكل مكلف تكليف نفسه، لانه المتبادر من الأحكام الوضعية والتكليفية، وعبارة المستند تومي إلى شهرة هذا القول الثاني،

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٥ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

(٢) المستند: ج ١٠، ص ٦١.

(٣) الحدائق: ج ١٢، ص ٣٤٤.

(٤) المستمسك: ج ٩، ص ٤٦٠.

قال في العبارة الأنفة: «قالوا: يعتبر بلوغ نصيب كل واحد النصاب» فقوله: «قالوا» ربما يشير إلى الشهرة.

[أقوال ثلاثة]

واختلف معلّقوا العروة إلى أقوال ثلاثة:

- ١ - فمنهم من وافق وسكت: كالوالد، والنائبي، والعراقي، والحائري، والبروجردى، وكاشف الغطاء، والميلاني، والحجة وغيرهم.
- ٢ - ومنهم من أفتى بالخلاف: كالجواهري، والأخ، والخوانساري محمد تقي.
- ٣ - ومنهم من استشكل واحتاط: كابن العم، وآل ياسين، والاصفهاني وغيرهم.

وقد تقدّم - قبل المسألة السادسة أول بحث المعدن - قول الماتن: «فإذا اشترك جماعة في الإخراج... وبلغ المجموع نصاباً فالظاهر: وجوب الإخراج».

[استغراب]

والغريب: أن جمعاً اختلفت حواشيه في المسألة:

كالسيد الاصفهاني، فانه أفتى بعدم الخمس في المعدن، واحتاط في الكنز، وأشكل في الغوص.

وكابن العم، احتاط في المعدن والكنز، وسكت على فتوى العروة بالخمس في الغوص.

كما أن من الغريب - على ما تقدّم في المعدن - أن الماتن & في الزكاة أفتى بعدم الزكاة، مع وحدة الملاك، ووحدة ظاهر الدليل في المقامين، ولم يعلّق من

علّق في الخمس. قال في زكاة الأنعام المسألة الثالثة: «في المال المشترك... وإذا كان المجموع نصاباً وكان نصيب كل منهم أقل، لم يجب على واحد منهم». والنصوص غالباً تنسب الزكاة إلى المال دون الشخص، فعن أبي عبد الله عليه السلام: «وتجب (أي: الزكاة) على الذهب إذا بلغ عشرين مثقالاً... وتجب على الغنم الزكاة إذا بلغت أربعين شاة... وتجب على البقر الزكاة إذا بلغت ثلاثين... وتجب على الابل الزكاة إذا بلغت خمساً...»^(١).

(١) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ١٠ من أبواب ما تجب فيه، الحديث ١.

الرابع: الغوص.

[الرابع مما يجب فيه الخمس: الغوص]

قال في العروة: {الرابع: الغوص}.
أقول: وجوب الخمس فيه - إجمالاً - يدل عليه الأدلة الثلاثة التالية:

[أدلة وجوب الخمس في الغوص]

الأول: الكتاب العزيز: قول الله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ﴾^(١)
لعموم: «ما» و«شيء» ولو لم يكن تفسير الروايات لها بالعموم - لكنه لا يدل على خصوص خمس الغوص - فتأمل.
الثاني: الإجماع المسلّم وبلا اشكال كما صرح به جمهرة من المتقدمين والمتأخرين، إلا إشكال قطعياً الاستناد، الذي تقدم غير مرة، عدم ضرر مثلها عندنا، لبناء العقلاء في طريقة مثله.
الثالث: الروايات المتواترة إجمالاً، بل معنى مثل:

[صحيحه الحلبي]

١ - صحيحه الحلبي، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن العنبر وغوص اللؤلؤ؟ فقال: عليه الخمس»^(٢).

(١) الأنفال: ٤١.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٧ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

[صحيحة ابن مروان]

٢ - وصحيحة عمار بن مروان - بناء على ما تقدّم: من انه اليشكري الثقة، لا الكلبي المجهول، لمعروفية الأول ومجهولية الثاني - قال: «سمعت - أبا عبد الله عليه السلام - يقول: فيما يخرج من المعادن، والبحر، والغنيمة، والحلال المختلط بالحرام إذا لم يعرف صاحبه، والكنوز: الخمس»^(١).

[صحيحة ابن أبي عمير]

٣ - وصحيحة ابن أبي عمير عن غير واحد - وتقدّم ان مثله معتبر، لظهور «غير واحد» في الكثير لا الاثنين فقط، ولحجية مراسيل ابن أبي عمير، حتى قيل: ان مسانيد صحاح وان ضعف بالخصوص الراوي الذي بينه وبين المعصوم عليه السلام وان كان هذا - بالخصوص - غير تام، ولغير ذلك - عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الخمس على خمسة أشياء: على الكنوز، والمعادن، والغوص، والغنيمة، ونسي ابن أبي عمير الخامس»^(٢).

[صحيح البنزطي]

٤ - وصحيح البنزطي عن محمد بن علي بن أبي عبد الله - على ما تقدّم: من كون شيوخ البنزطي معتبرين لما نقله الشيخ عليه السلام من اجماع الطائفة على العمل بمثله، ولاهم لا يروون إلا عن ثقة - عن أبي الحسن عليه السلام قال: «سألته عما يخرج من البحر من اللؤلؤ والياقوت والزبرجد، وعن معادن الذهب

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٧.

والفضة، هل فيها زكاة؟ فقال: إذا بلغ قيمته ديناراً ففيه الخمس»^(١).
 المؤيد بما رواه الصدوق في الفقيه مرسلًا بقوله: «سُئل أبو الحسن موسى بن جعفر عن...» والنسبة من الصدوق خصوصاً في الفقيه معتبرة على الأظهر. مضافاً إلى أن الرواية نقلها المفيد & مرسلًا في المقنعة، والصدوق في المقنعة.

[صحيح حماد]

٥- وصحيح حماد بن عيسى عن بعض أصحابنا عن العبد الصالح عليه السلام قال: «الخمس من خمسة أشياء: من الغنائم، والغوص، ومن الكنوز، ومن المعادن، والملاحة»^(٢).
 وحماد بن عيسى من أصحاب الإجماع، يقبل المجهول بعدهم - على الأصح كما تقدّم غير مرّة -.
 وهناك روايات أخر مؤيدة: كخبر الدعائم، وخبر الحسين بن عثمان بن شريك في كتابه، وقد رواهما في المستدرک^(٣).

[هنا مطلبان]

وهنا مطلبان: الأول: ان صاحب المدارك اشكل في الخمس في مطلق الغوص، قال - بعد ما استدل بصحيح الحلبي المتقدم -: «وهي قاصرة عن افادة

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

(٣) مستدرک الوسائل: الخمس، الباب ٥ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١ و ٢.

التعميم»^(١).

وفيه: - مضافاً إلى عموم الغنيمة الدال على أصل الخمس، لا خصوص خمس الغوص - انه دل على التعميم الإجماع المسلّم، والروايات المعتمدة الأخر التي لم يذكرها صاحب المدارك & .

الثاني: أشكل في مصباح الفقيه^(٢) تبعاً للشيخ في الخمس^(٣) بأن صحيحتي عمار بن مروان، وابن أبي عمير المتقدمين، جعلتا موضوع الخمس: «الغوص» و«ما يخرج من البحر» وبينهما عموم من وجه: لافتراقهما في الغوص في الأنهار الكبار، والأخذ من البحر بغير غوص بل من الساحل، أو سطح الماء، وعليه:

١ - فهل يقيّد أحدهما بالآخر - فلا خمس إلا في مجمع العنوانين - كما عمله المحقق في الشرائع قال: «الرابع كل ما يخرج من البحر بالغوص»^(٤) وتبعه المحقق الهمداني & في المصباح^(٥) بعد بحث طويل قال: «فالأظهر ما يظهر من المتن وغيره: من اختصاص وجوب الخمس بما يخرج من البحر بالغوص» وهو ظاهر المجمعين وجميع الحواشي إلا اليزدي فانه احتاط ولم يفت.

٢ - أو يعتبر كل واحد من العنوانين مستقلاً بالموضوعية للخمس، لكونهما مثبتين، لا تنافي بينهما، فلا يحمل أحدهما على الآخر، فيجب الخمس في الغوص مطلقاً وان لم يكن في البحر: كالأنهار الكبار، وفي ما يخرج من البحر مطلقاً وإن لم يكن بغوص: كما يخرج من سطح البحر.

(١) المدارك: ج ٥، ص ٣٧٥.

(٢) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١٢٣.

(٣) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٦٧.

(٤) الشرايع: ج ١، ص ١٣٤.

(٥) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١٢٣.

وهو: إخراج الجواهر من البحر.

وهو ظاهر العروة على ما يأتي ان شاء الله تعالى في المسألة الرابعة والعشرين: في الأنهار الكبيرة، ولم يعلّق المعظم حتى السيد الوالد والسيد الأخ، إلا العراقي والبعض: فتوى أو احتياطاً.

٣- أو الملاك صدق: «الغوص» وإرجاع: «ما يخرج من البحر» إليه، لغلبة الغوص في البحر، فالغوص ولو في غير البحر هو الملاك.

٤- أو العكس، لكون ما يخرج من البحر غالباً هو بالغوص، فلا خصوصية فيه لصدق الغوص؟

وجوه وأقوال، والعمدة: ظاهر الروايات، وهي ظاهرة في موضوعية الاثنين، لأنهما مثبتين، وكلاهما مطلقان.

[الغوص وتعريفه]

قال في العروة: {وهو:} أي: الغوص {إخراج الجواهر من البحر}.
وقيده في الجواهر بقوله: «مما اعتيد خروجه منه بذلك»^(١) وكذلك في نجاة العباد، ولم يقيده في المجمعين، ولا أحد آخر غيره في الخمس في الغوص.
والظاهر: عدم اللزوم، والقيّد غالباً، والانصراف بدوي، وإلا فان نفس صاحب الجواهر لم يقيده بقيّد الاعتياد، لا في المعدن ولا في الكنز.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٣٩.

مثل اللؤلؤ والمرجان وغيرهما، معدنيًا كان أو نباتيًا لا مثل السمك ونحوه من الحيوانات، فيجب فيه الخمس بشرط أن يبلغ قيمته ديناراً فصاعداً، فلا خمس فيما ينقص من ذلك.

[أمثلة لما يخرج بالغوص]

قال في العروة: { مثل اللؤلؤ والمرجان } وهو عظام اللؤلؤ، أو صغارها، أو جوهر أحمر غير العقيق والياقوت - كما في كتب اللغة - { وغيرهما، معدنيًا كان أو نباتيًا } كما ان هناك قول بان: العنبر، نبات في البحر { لا مثل السمك ونحوه من الحيوانات، فيجب فيه الخمس بشرط أن يبلغ قيمته ديناراً فصاعداً، فلا خمس فيما ينقص من ذلك }.

[أقوال المسألة]

أقول: الأقوال في المسألة ثلاثة:

[القول الأول]

الأول: نسب إلى المفيد في (الغريّة)^(١) ونقله عنه في المختلف^(٢): «ان نصاب الغوص عشرون ديناراً».

(١) الغريّة: بالمعجمة ثم المهملة، رسالة للشيخ المفيد، والعزّيّة: بالمهملة ثم المعجمة، رسالتان بهذا الاسم للمحقق الحلي ع وقد يشتهر بهما مع «غريّة» الشيخ المفيد ع فيقال عن رسالة الشيخ المفيد: العزّيّة، بالمهملة فالمعجمة، ورسالتا: العزّيّة الأولى والثانية، هما مسائل عدّة سألها السيّد عزّ الدين عبد العزيز من المحقق، فأجاب المحقق ع عنها. في الأولى تسع مسائل، وفي الثانية سبع مسائل، طبعتا ضمن الرسائل التسع للمحقق الحلي ع.

(٢) المختلف: ص ٢٠٣، الطبعة القديمة.

لكن الموجود في: المقنعة^(١) انه نقل حديث الدينار، قال: «وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن مقدار ما يجب فيه الخمس مما يخرج من اللؤلؤ والياقوت والزبرجد، وعن معادن الذهب والفضة؟ فقال عليه السلام: إذا بلغ قيمته ديناراً ففيه الخمس»^(٢).
ولعله سهو من العلامة & أو من النسخ، إذ كتاب: الغرّة للمفيد ليست موجودة، وإنما نقلها تلميذه النجاشي ضمن كتب المفيد، ونقل عنها المحقق، والآبي والعلامة، وابنه: الفخر، والشهيد في كتبهم، ولعلها ضاعت بعد الشهيد الأول، لنقل من بعدهم ب: حكي، عنها.
وعليه: فلم يعلم فتوى المفيد بنصاب عشرين ديناراً للغوص.

[القول الثاني]

الثاني: لا نصاب للغوص، بل كل ما حصل من قليل أو كثير فيه الخمس، وذلك: للإطلاقات، وعدم اعتبار رواية محمد بن علي بن أبي عبد الله^(٣)، وأن الإجماع مخدوش كبرى وصغرى.
ولم أر هذا القول لأحد قبل المحقق الأردبيلي في: مجمع الفائدة^(٤) قال: «وظاهرهم: اعتبار النصاب المذكور (أي: المذكور في المتن: دينار واحد)... ويدل عليه رواية محمد بن علي بن أبي عبد الله^(٥)... مع عدم الصحة، فلو لم يكن إجماع، فالظاهر: عدم اعتباره لعموم الأدلة، وعدم دليل القيد معه».

(١) المقنعة: ص ٢٨٣.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥ بتفاوت.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

(٤) مجمع الفائدة: ج ٤، ص ٣٠٧.

(٥) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

ولم يتبعه تلميذه: العاملي، في المدارك^(١) فإنه قال بعد نقل الرواية: «وهذه الرواية وإن كانت ضعيفة السند بجهالة الراوي، إلا أن الإجماع منعقد على اعتبار النصاب، ولا قائل باعتبار ما دون ذلك».

وتبع الأردبيلي السيد حسين القمي في رسالة: منتخب المسائل^(٢) قال: «الرابع: ما يخرج من البحر بالغوص كاللؤلؤ والمرجان ويحتمل اعتبار بلوغه حدّ الدينار». لكنه لم يعلّق على فتوى النصاب بالدينار في حاشية: مجمع المسائل، ما تعريبه: «وفي الرابع (أي: الغوص) ونصابه ثلاثة أرباع المئقال الصيرفي»^(٣).

[القول الثالث]

الثالث: نصاب الغوص: عشرون ديناراً، وعليه الجميع، بل نقل الإجماع عليه مكرراً، حتى إن مثل صاحب المدارك - في عبارته المتقدمة - سلّم للإجماع. وقد تقدم: اعتبار رواية محمد بن علي بن أبي عبد الله^(٤) سنداً بكونه من شيوخ البنزطي، الذي هو مجمع اجماعين على الاعتبار. قال في المستند^(٥): «وتضعيف الرواية ضعيف مع أنها صحت عن أجمعوا على صحة ما صح عنه، وعن لا يروي إلا عن ثقة».

[استنتاج]

والحاصل: إن الظاهر: إن النصاب دينار واحد.

(١) المدارك: ج ٥، ص ٣٧٥.

(٢) منتخب المسائل: ص ١٢٨.

(٣) مجمع المسائل: ص ٢٤٦.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥

(٥) المستند: ج ١٠، ص ٣٠.

ولا فرق بين اتحاد النوع وعدمه، فلو بلغ قيمة المجموع ديناراً وجب الخمس، ولا بين الدفعة والدفعات، فيضم بعضها إلى بعض، كما أن المدار على ما أخرج مطلقاً وإن اشترك فيه جماعة لا يبلغ نصيب كل منهم النصاب.

[الغوص وملاك الخمس فيه]

قال في العروة: {ولا فرق بين اتحاد النوع وعدمه، فلو بلغ قيمة المجموع ديناراً وجب الخمس} وقد تقدّم تماميته في المعدن والكنز، وكذا هنا، للاطلاق {ولا بين الدفعة والدفعات فيضم بعضها إلى بعض} وقد تقدّم تفصيل الماتن في المعدن: بين الإعراض فاحتاط، وعدم الاعراض فأفتى، وقلنا هناك بان الملاك: الوحدة العرفية {كما أن المدار على ما أخرج مطلقاً وإن اشترك فيه جماعة لا يبلغ نصيب كل منهم النصاب}.

وقد تقدّم في: المعدن والكنز الاشكال فيه بل المنع، وقال الشهيد في البيان في الغوص: «ولو اشترك جماعة في الغوص فالأقرب اشتراط بلوغ نصيب كل واحد منهم نصيباً»^(١).

(١) البيان: ص ٢١٦.

ويعتبر بلوغ النصاب بعد إخراج المؤن كما مرّ في المعدن، والمخرج بالآلات من دون غوص في حكمه - على الأحوط - .

[الغوص وما هو في حكم الغوص]

قال في العروة: {ويعتبر بلوغ النصاب بعد إخراج المؤن كما مرّ في المعدن} وقد تقدّم تماميته {والمخرج بالآلات من دون غوص في حكمه على الأحوط}. أقول: اختلفت الفتاوى في ذلك على ما يلي:

[أقوال المسألة]

١ - المعظم وافقوا الماتن بالسكوت على الاحتياط الواجب: كالنائبي، والحائري، والبروجردي، والوالد، وابن العم، وكاشف الغطاء، والميلاني وآخرين.

٢ - وجمع أفتوا بالمنع وانه في الفوائد: كالعراقي، ومحمد تقي الخوانساري وآخرين تبعاً للجواهر^(١).

٣ - وجمع أفتوا بانه في حكم الغوص كالجواهري، والأخ.

[استنتاج]

والقول الثالث هو الأقرب، واليه ذهب الشهيد في المسالك^(٢) والميرزا القمي في الغنائم^(٣) قال: «ولا بعد فيه، لصحيحة عمار بن مروان^(٤) ورواية محمد بن علي^(٥)».

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٤١.

(٢) المسالك: ج ١، ص ٤٦٣، الطبعة القديمة.

(٣) الغنائم: ج ٤، ص ٣١١.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٥) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

وأما لو غاص وشده بألة فأخرجه، فلا إشكال في وجوبه فيه.

فانه كما تقدم: ان الغوص، وما أخذ من البحر، عنوانان مثبتان ولا يقيد إطلاق أحدهما بالآخر، فان لم يشمل عنوان: الغوص، شمله عنوان: ما يخرج من البحر، في صحيحة عمار بن مروان قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: فيما يخرج من المعادن والبحر... الخمس»^(١) وصحيحة محمد بن علي بن أبي عبد الله عن أبي الحسن عليه السلام قال: «سألته عما يخرج من البحر... فقال: إذا بلغ قيمته ديناراً ففيه الخمس»^(٢). ونحوه مرسل الصدوق ع^(٣).

[لو غاص وأخرجه بألة]

قال في العروة: { وأما لو غاص وشده بألة فأخرجه، فلا إشكال في وجوبه فيه } وهو كذلك وان كان يظهر من الجواهر نوع تأمل فيه قال: «نعم قد يقوى تعلق الخمس فيما لو غاص وشده بألة -مثلاً- ثم أخرج»^(٤). ثم ان الشيخ ع في المبسوط قال: «وما يصطاد من البحر من سائر أنواع الحيوانات لا خمس فيه، لانه ليس بغوص، فأما ما يخرج منه بالغوص، أو يؤخذ قفياً (أي: يتبعه الصائد على سطح الماء حتى يأخذه) على رأس الماء ففيه الخمس»^(٥). وتبعه - على ما في الجواهر^(٦) - بعض معاصري الشهيد الأول ع كما نقله عنه في البيان.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

(٣) المقتعة: ص ٤٦.

(٤) الجواهر: ج ١٦، ص ٤١.

(٥) المبسوط: ج ١، ص ٣٣٨.

(٦) الجواهر: ج ١٦، ص ٤٣.

نعم لو خرج بنفسه على الساحل أو على وجه الماء فأخذه من غير غوص، لم يجب فيه من هذه الجهة، بل يدخل في أرباح المكاسب، فيعتبر فيه مؤونة السنة ولا يعتبر فيه النصاب.

وتبعهما النراقي في المستند قال: «وفي المدارك وعن المعتمد عدم تعلق الحكم بالحيوان إلا من باب الأرباح والفوائد... وهو ممنوع، وتظهر الفائدة في اعتبار مؤونة السنة فلا يعتبر على ما ذكرناه»^(١).

ومال إليه في مجمع الفائدة: قال: «والظاهر: انه على تقدير صدق الغوص، لا يُبعد في إلحاقه به»^(٢).

وفي خمس الشيخ الأنصاري^(٣) قال: «وقوَّاه في المناهل، قال السيد المجاهد & في المناهل في التنبيه الثاني عشر من تنبيهات خمس الكنز: بل احتمال وجوب خمس الغوص في غاية القوة».

وقال في الجواهر: «ضعيف جداً، بل باطل قطعاً»^(٤) للانصراف المقطوع به هنا ظاهراً.

[لو أخذه من غير غوص]

قال في العروة: {نعم لو خرج بنفسه على الساحل أو على وجه الماء فأخذه من غير غوص، لم يجب فيه من هذه الجهة، بل يدخل في أرباح المكاسب، فيعتبر فيه مؤونة السنة ولا يعتبر فيه النصاب}.

(١) المستند: ج ١٠، ص ٣٠.

(٢) مجمع الفائدة: ج ٤، ص ٣٠٩.

(٣) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٦٩.

(٤) الجواهر: ج ١٦، ص ٤٣.

أقول: لم أر من علق على المتن هنا، ولم يذكر هذا الفرع بالنص في المجمعين، وإنما عموم الغوص في الماء الشامل لهذا الفرع. إلا أن هناك جمعاً من الاعيان ذكروا ذلك وقالوا بان فيه خمس الغوص، ومنهم.

١ - ابن حمزة - وهو من معاصري ابن إدريس على الأصح - في الوسيلة، قال: «ما يجب فيه الخمس... والغوص، وما يوجد على رأس الماء في البحر»^(١).
 ٢ - الشهيد في البيان قال: «ولو أخذ منه (أي: من البحر) شيء من غير غوص، فالظاهر: انه بحكمه ولو كان مما ألقاه الماء على الساحل»^(٢).
 ٣ - السبزواري في الذخيرة^(٣) قال: «واستقرب الشهيد في البيان مساواة ما يؤخذ من البحر بغير غوص لما يؤخذ بالغوص، وهو غير بعيد». والعمدة: الدليل، ولا يستبعد شمول صحيحة عمار بن مروان: «فيما يخرج من المعادن والبحر»^(٤) وصحيحة البنظي «عما يخرج من البحر»^(٥) لذلك، لان مادة الإخراج، لا يشترط فيها أن يكون من العمق، والغلبة - بما هي - لا توجب الانصراف.

فما دام البحر يطلق على سطحه وعمقه، يكون الإخراج أعم منهما، كالدار، حيث إن الإخراج منها أعم من: السرداب، والطابق الأرضي،

(١) الوسيلة: ص ١٣٥.

(٢) البيان: ص ٢١٦.

(٣) الذخيرة: ج ٣، ص ٤٨٠.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٥) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

والطبقات الفوقية منها.

ولذا إذا قيل: السمك الذي يؤخذ من البحر، أو يخرج من البحر، إن كان

له فلس فحلال، فهل يحتتمل لزوم كونه من غير سطح الماء أو الساحل عرفاً؟

نعم، في المأخوذ من الساحل من السمك دليل خاص على عدم الحلّية، لا

قصور الأخذ من البحر، والله العالم.

المسألة (٢١): المتناول من الغوّاص لا يجري عليه حكم الغوص إذا لم يكن غائصاً، وأما إذا تناول منه وهو غائص أيضاً، فيجب عليه إذا لم ينو الغوّاص الحيازة، وإلا فهو له ووجب الخمس عليه.

[لو غاص وناول أحد شيئاً]

قال في العروة: {المسألة (٢١): المتناول من الغوّاص لا يجري عليه حكم الغوص إذا لم يكن غائصاً، وأما إذا تناول منه وهو غائص أيضاً، فيجب عليه إذا لم ينو الغوّاص الحيازة، وإلا فهو له} أي: الجوهر للغائص {ووجب الخمس عليه} وذلك لأنه ملك الغواص، فالخمس عليه. ولم أر من علّق هنا، وعبارة المتن هنا مأخوذة من كشف الغطاء مع اختلاف يسير، قال هناك^(١): «والمتناول من الغواص لا يجري عليه حكم الغوص، إلا إذا تناول وهو غائص، مع عدم نيّة الأول للحيازة - ثم قال: - ولو غاص من غير قصد فصادف شيئاً دخل في حكم الغوص» وهذه هي نفس المسألة الآتية في العروة، حيث إنه - كما رأيت هنا - قد جزم كاشف الغطاء الكبير بالحكم فيها، بينما تردد صاحب الجواهر في الجواهر حيث قال: «كالشك في اندراج ما لو غاص من غير قصد فصادف شيئاً»^(٢) كتردد صاحب العروة في العروة أيضاً في المسألة التالية:

(١) كشف الغطاء: ج ٢، ص ٣٦١.

(٢) الجواهر: ج ١٦، ص ٤٢.

المسألة (٢٢): إذا غاص من غير قصد للحيازة فصادف شيئاً، ففي وجوب الخمس عليه وجهان: والأحوط إخراجه.

[إذا غاص ولم يقصد الحيازة]

قال في العروة: {مسألة (٢٢): إذا غاص من غير قصد للحيازة فصادف شيئاً، ففي وجوب الخمس عليه وجهان: والأحوط إخراجه} وقد مرّ تردّد الجواهر، وجزم كشف الغطاء في الحكم، وانقسم المعلقون هنا إلى:

١ - المعظم، فانهم لم يعلقوا: كالنائبي، والعراقي، والحائري، والبروجردي، والوالد، والاصفهاني، والميلاني، والخوانساريين وغيرهم.

٢ - وغير المعظم، فان جمعاً بدّلوا: «الأحوط» إلى «الأقوى» تبعاً لكاشف الغطاء الكبير كابن العم والأخ.

ولعل الثاني هو الأقرب، للإطلاق، ولم أر من أفتى بالعدم.

المسألة (٢٣): إذا أخرج بالغوص حيواناً وكان في بطنه شيء من الجواهر: فإن كان معتاداً وجب فيه الخمس، وإن كان من باب الاتفاق بأن يكون بلع شيئاً اتفاقاً، فالظاهر: عدم وجوبه وإن كان أحوط.

[لو اخرج بالغوص حيواناً في جوفه شيء]

قال في العروة: {المسألة (٢٣): إذا أخرج بالغوص حيواناً وكان في بطنه شيء من الجواهر: فإن كان معتاداً وجب فيه الخمس، وإن كان من باب الاتفاق - بأن يكون بلع شيئاً اتفاقاً- فالظاهر: عدم وجوبه وإن كان أحوط} استحجاباً، وهذا التفصيل أيضاً سكت عليه المعظم.

والوجه فيه: انه مع الاعتياد يكون الغوص للحيوان - المعلوم كون الجوهر في جوفه - غوصاً للجوهر، بينما مع الاتفاق يكون الغوص منصرفاً عنه. واليه ذهب في الجواهر.

لكن كاشف الغطاء اطلق وجوب الخمس وقال: «ومن غاص فاخرج حيواناً فظهر في بطنه شيء من المعدن، فالظاهر جري حكم الخمس فيه»^(١) للاطلاق.

ولعل الأقرب: تفصيل المتن.

(١) كشف الغطاء: ج ٢، ص ٣٦١.

المسألة (٢٤): الأنهار العظيمة: كدجلة والنيل والفرات، حكمها حكم البحر بالنسبة إلى ما يخرج منها بالغوص إذا فرض تكوّن الجوهر فيها كالبحر.

[الأنهار العظيمة وحكم الغوص فيها]

قال في العروة: {المسألة (٢٤): الأنهار العظيمة: كدجلة والنيل والفرات، حكمها حكم البحر بالنسبة إلى ما يخرج منها بالغوص إذا فرض تكوّن الجوهر فيها كالبحر}.

وسكت عليه المعظم، وسبقه إليه في الجواهر قال: «لاطلاق الأدلة التي لا يحكم عليها ذكر البحر في الخبر السابق بعد خروجه مخرج الغالب»^(١) وتبعه المامقاني في منتهى المقاصد على ما في الفقه^(٢).

وبعد كون: الغوص والبحر، مثبتين، فلا يقيّد أحدهما بالآخر.

١ - وخالف هنا جمع، منهم: الشيخ كاشف الغطاء في كشفه، والسيّد المجاهد في المناهل^(٣)، والشيخ الأنصاري في الخمس قال الشيخ: «الثاني: عدم الوجوب إذا أخرج ما في الشطوط والآبار بالغوص كما استقر به سيد مشايخنا في المناهل»^(٤).

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٤٣.

(٢) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ١٦١.

(٣) نقله الشيخ الأنصاري في خمسه: ص ١٦٦.

(٤) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٦٦.

وقال في كشف الغطاء^(١): «ما يُخرج من الأنهار كدجلة والفرات ونحوهما يجري فيه حكم ما غرق في البحر» يعني حكم اللقطة. ولعل الخلاف هو لأجل ما أشار إليه في العروة من قوله: «إذا فرض تكوّن الجوهر فيها كالبحر».

وقد تقدّم الخلاف في أن: الغوص، بإطلاقه الشامل لغير البحر، هل هو الأصل، والبحر غالبي، أم العكس، أم هما عنوانان مستقلان؟ وتقدم ترجيح الأخير.

٢- ومنهم: العراقي & حيث احتمل الخمس في ذلك، حتّى إذا لم يتكوّن في النهر.

(١) كشف الغطاء: ج ٢، ص ٣٦١.

المسألة (٢٥): إذا غرق شيء في البحر وأعرض مالكه عنه فأخرجه
الغواص ملكه، ولا يلحقه حكم الغوص على الأقوى وإن كان من مثل:
اللؤلؤ والمرجان، لكن الأحوط إجراء حكمه عليه.

[لو أخرج بالغوص ما غرق في البحر]

قال في العروة: {المسألة (٢٥): إذا غرق شيء في البحر وأعرض مالكه
عنه فأخرجه الغواص ملكه، ولا يلحقه حكم الغوص على الأقوى وإن كان من
مثل: اللؤلؤ والمرجان، لكن الأحوط إجراء حكمه عليه}.

[هنا مطالب]

أقول: هنا مطالب:

[المطلب الأول]

الأول: هل الإعراض مزيل للملكية مطلقاً.

١ - سواء طال المدة أم قصرت.

٢ - وسواء كان الإعراض اختياراً أم اضطراراً.

٣ - وسواء عرف صاحبه أم لا.

٤ - وسواء طالب به صاحبه أم لا؟

وذلك:

أ - كما إذا ألقى شخص بساطه خارج البيت معرضاً عنه، فلما حملة عابر،

طالبه مالكة.

- ب - أو غرقت السفينة فاعرض أصحابها عما فيها يأساً منهم.
ج - أو عرف صاحبه أو المتيقن منه.

[دليل زوال الملكية بالاعراض]

أقول: دليل زوال الملكية بالاعراض أمران:

[الدليل الأول]

الأول: بناء العقلاء، مع إيكال الشارع ذلك إليهم، إلا ما وسّع الشارع أو ضيق: كسلب الملكية عن المحرّمات من مثل: الخمر والخنزير والربا والكالي بالكالي ونحو ذلك. ومثل ما يغصبه سلطان الجور، حيث يرى العقلاء زوال الملك، ولا يراه الشارع.

[الدليل الثاني]

الثاني: معتبرة السكوني على الأظهر عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - عن أمير المؤمنين عليه السلام قال: «وإذا غرقت السفينة وما فيها، فأصابه الناس، فما قذف به البحر على ساحله، فهو لأهله وهم أحق به، وما غاص عليه الناس وتركه صاحبه فهو لهم»^(١).

وخبر الشعيري^(٢) وهو نفس السكوني، وكلاهما لقب إسماعيل بن أبي زياد

(١) وسائل الشيعة: اللقطة، الباب ١١، الحديث ١.

(٢) هاتان روايتان ذكرهما في الوسائل برقمين، وهو كذلك، لا رواية واحدة بسندين، كما ربما يستشمن من الجواهر والشيخ الأنصاري، بل حتى المحقق الحلي ومعظم من بعده، حيث حكموا

كما حقق في الرجال، وفيه كلام، قال: «سئل أبو عبد الله عليه السلام عن سفينة انكسرت في البحر: فاخرج بعضه بالغوص، واخرج البحر بعض ما غرق فيها؟ فقال عليه السلام: أما ما أخرج البحر فهو لأهله، الله أخرج به، وأما ما أخرج بالغوص فهو لهم وهم أحق به»^(١).

[نقد الدليلين]

أما بناء العقلاء: فلعلة لا عموم له، وإن شك فاستصحاب الملكية محكّم. وأما المعتمدة والرواية: فلها إطلاق، إلا أن الشأن في الانصراف وعدمه، وحدود احراز كون الإمام عليه السلام في مقام البيان، أو احراز عدم كونه في مقام البيان، والبحث له مورد آخر.

وقال المحقق النائيني^(٢) &: «اعدام المملوك ليس من انحاء السلطنة على

بضعف الرواية، وصرح جمع منهم بانه لأجل: أمية بن عمرو، وهو في سند الشيخ، لا في سند الكليني، لأن سند الكليني: علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن النوفلي، عن السكوني. وفيها عن أمير المؤمنين عليه السلام نقله الإمام الصادق عليه السلام، وفي سند الشيخ حكم الإمام الصادق عليه السلام بدون نقل عن أمير المؤمنين عليه السلام وحيث ان الرواية معتبرة ظاهراً عمد جمع إلى تأويلها، قال الاشتياني & في القضاء: ص ٣٥٥ من طبعة قديمة: «احتمل بعض مشايخنا كون المراد من الضمير المجرور (أي: لهم في قوله عليه السلام: ما اخرج بالغوص فهو لهم) هو المالك، ثم نقل عن بعض الأصحاب الجزم بهذا الذي ذكر احتمالاً» وقال في الرياض: ج ٢، ص ٤١٣ من الطبعة القديمة: «لو علم الإعراض منه يقيناً، أفاد اباحة لا ملكاً، فلو استردّه المالك من الآخذ كان له ذلك... وحيث أخذ من دون علم بالإعراض كان حكمه حكم اللقطة...».

(١) وسائل الشيعة: اللقطة، الباب ١١، الحديث ٢.

(٢) منية الطالب، للخوانساري: ج ٣، ص ٥٠.

الملك، لانه لا يمكن اعدامه تشريعاً وفي عالم الإنشاء...». وقال الماتن & في حاشية المكاسب^(١): «إن المال لا يمكن أن يخرج عن الملك بالإعراض من جهة قاعدة السلطنة». أقول: إن قاعدة السلطنة تفيد السلطنة على الملك بانحاء السلطنة، أما احداث: الملك ونفيه فهما خارجان عن موضوع السلطنة. نظير تسلط: الحر على نفسه، الذي لا يشمل إيجاد: الحرية ولا نفيها، فليس الشخص قادراً - بهذا الدليل - على نفي حرية نفسه، كما لا يقدر على إيجاد الحرية.

وقال أيضاً^(٢): «فإذا فرضنا أن أحد المتعاقدين ألقى ما انتقل إليه في موضع وأعرض عنه - وقلنا أن الإعراض مخرج عن الملك - ثم فسخ الآخر قبل أن يأخذه آخذ، يرجع إليه ذلك الملقى، ويرجع العوض الآخر إلى الآخر...». وقال كاشف الغطاء في الحاشية هنا: «كون الإعراض يزيل الملكية محل نظر، فيبقى على حكم مال مالكة».

وقال في الجواهر^(٣): «من المعلوم توقف زوال الملك على سبب شرعي كتوقف حصوله، ولا دليل على ارتفاع الملك عن صاحبه بالإعراض على وجه يتملكه من أخذه كالمباح».

وقال الشيخ الأنصاري & - بعد نقل رواية السكوني: «وفي الخروج بها

(١) ج ١، ص ١٥٩.

(٢) ج ١، ص ١٥٩.

(٣) الجواهر: ج ٤٠، ص ٤١٠.

عن القواعد إشكال^(١).

وقال أيضاً^(٢): «ظاهر المحقق والشهيد الثانيين^(٣): كونه في حكم مال المسلم فهي لقطة... وظاهر الشهيد في البيان^(٤) التردد في المسألة... إلا أن المسألة لا تخلو من إشكال».

[حاصل البحث]

والحاصل أولاً: أمّا السند: فان الروايتين معتبرتان من جهات:

- ١ - اعتبار سند الكليني على الأصح: لاعتبار النوفلي والسكوني.
- ٢ - استفاضتها: لروايتها في السرائر عن جامع البزنطي، والصدوق مرسلًا.

٣ - رواية السرائر لها: عن جامع البزنطي - بناء على تصحيح ما عن البزنطي باجماعين - .

٤ - العمل بها.

ثانياً: وأمّا الدلالة: فان في الروايتين إطلاق، إلا أن الكلام في ظهور هذا الإطلاق في الشمول لغير المتعارف:

- ١ - كوجود أصحاب المتاع ومطالبتهم.
- ٢ - ومطالبتهم مطلقاً حتى مع عدم وجودهم.

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٦٧.

(٢) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٦٧.

(٣) جامع المقاصد: ج ٣، ص ٥١، والمسالك: ج ١، ص ٤٦٢، الطبعة القديمة.

(٤) البيان: ص ٣٤٥.

٣- العلم تفصيلاً أو إجمالاً بأصحاب المتاع.
 فإذا بُني على عدم حجية الإطلاق مع الشك في كون المتكلم في مقام البيان
 من هذه الجهة، فالظاهر: أن الشك أقله وجوده.
 وإذا بني على عدم اشتراط غير احراز العدم، فقد يقال باحراز العدم هنا،
 فتأمل.

ثم انه إذا شك في كون: الاعراض مطلقاً، أو انه في بعض الصور يكون
 موجباً لزوال الملك، أو حتّى في بعض مصاديق صورة واحدة، فمقتضى
 الاستصحاب بقاء الملك - بما له من الأحكام التكليفية والوضعية - وبقاء
 أحكامه.

[المطلب الثاني]

الثاني: هل يلحق الشيء الذي غرق في البحر وأُخرج بالغوص حكم
 الغوص في الخمس أم لا؟
 قال الماتن & - كما مرّ - : « ولا يلحقه حكم الغوص على الأقوى وإن
 كان من مثل: اللؤلؤ والمرجان، لكن الأحوط إجراء حكمه عليه».
 المشهور حتّى الوالد، والأخ، وابن العم، والنائيني، والحائري،
 والبروجردي، والميلاني وغيرهم: سكتوا على المتن، وعمدة دليله: الانصراف إلى
 ما يتكون في البحر أو الانهار العظيمة، لا مطلقاً.
 وغير المشهور: اختاروا الإطلاق، وذهب إليه فتوى أو احتياطاً جماعة،
 منهم: صاحب الحدائق - كما عن الفقه -^(١)، والمحقق العراقي، والجواهرى

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ١٦٤.

وغيرهم.

قال العراقي في حاشية المتن: «لا يترك في الأخيرين (أي: اللؤلؤ والمرجان) لقوة صدقه (أي: الغوص) على إخراجهما، بل الأحوط منه الإخراج (أي: إخراج الخمس) من غيرهما إذا أخرج بالغوص، لعدم وجه في تخصيص الغوص... إلا دعوى تنزيل الاطلاقات على مثله... ولكن كون مثل هذا الإطلاق مسوقاً إلى هذه الجهة مشكل... وعليه: فلا تخلو المسألة من إشكال، ولا يترك الاحتياط في غير اللئالي والدرر فضلاً عنهما».

[المطلب الثالث]

الثالث: هل الشيء المشكوك كونه من البحر أصلاً، أو عرضاً، يلحقه حكم الغوص من حيث الخمس أم لا؟
مثلاً: إذا شك في جوهر أصله من البحر انه من نفس البحر، أو اخرج منه ثم ألقى فيه، فهل يجب فيه الخمس؟
مقتضى استصحاب بقائه - وعدم الإخراج والإلقاء الطارئين -: تحقق موضوع خمس الغوص، ولا تصل النوبة إلى الأصل غير المحرز: عدم الإخراج والعود، لكونه مسبباً ومثبتاً، ولا إلى أصل عدم الخمس، لانه أصل حكمي ولا موضوع له مع الأصل الموضوعي، مضافاً إلى أن الأصل الحكمي: الخمس، كما سيأتي إن شاء الله تعالى .

المسألة (٢٦): إذا فرض معدن من مثل: العقيق أو الياقوت أو نحوهما تحت الماء، بحيث لا يخرج منه إلا بالغوص، فلا إشكال في تعلّق الخمس به، لكنّه هل يعتبر فيه نصاب المعدن أو الغوص؟ وجهان: والأظهر: الثاني.

قال في العروة: {المسألة (٢٦): إذا فرض معدن من مثل: العقيق أو الياقوت أو نحوهما تحت الماء، بحيث لا يخرج منه إلا بالغوص، فلا إشكال في تعلّق الخمس به، لكنّه هل يعتبر فيه نصاب المعدن أو الغوص؟ وجهان: والأظهر: الثاني}.

ونحوه لو وجد كنزاً في قاع البحر، كما إذا دفن مالاً في الأرض ثمّ امتد البحر إلى تلك الأرض وصارت بحراً.

[أقوال المسألة]

أقول: في هذه المسألة أقوال أربعة:

[القول الأول]

١ - نصاب الغوص: دينار واحد، وهو للجواهر^(١)، وتبعه الماتن والمعظم: كالنائيني، والوالد، وابن العم، والأخ، والبروجردي، وكاشف الغطاء، والميلاني، والأصفهاني وغيرهم.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٤٣.

٢- القول الأول لكن مع تبديل الفتوى بالاحتياط، مثل: آل ياسين والحجة وغيرهما.

٣- نصابان، وعليه خمسان، وهو للمحقق العراقي، وتلميذيه: الخوانساريين: محمد تقي وأحمد.

٤- ولم أجد - عاجلاً - القول بنصاب المعدن دون الغوص.

[وجه الأقوال]

١- أمّا وجه القول الأول للمشهور: فهو انه يتعارض إطلاقاً: المعدن، والغوص من وجه، وفي مورد الاجتماع: يقدّم إطلاق الغوص، للتصريح في نصوص الغوص بالياقوت والزبرجد وهما معادن في البحر وغير البحر.

٢- وأمّا وجه الاحتياط: فهو ظاهر، ودليله نفس ما ذكر، مع الوسوسة في الفتوى.

٣- وأمّا وجه الجمع: فهو اصالة عدم التداخل وعدم دليل على الترجيح، قال المحقق العراقي في حاشية المتن: «عدم مقتضى لتداخل الأسباب بعد انطباقها على المورد».

[نقد وتحليل]

أقول: مقتضى القاعدة الأولية: ما ذكره المحقق العراقي، نظير:

أ- جمع خمس الحلال المختلط بالحرام، مع خمس أرباح المكاسب.

ب- وجمع خمس الغنائم، مع خمس أرباح المكاسب.

لا إشكال في أن المعدن المستخرج من قاع البحر بالغوص عليه الخمس، إذا بلغ عشرين ديناراً.

[الكلام في أمرين]

إنما الكلام في أمرين:

- ١ - هل يتعلق الخمس به إذا بلغ ديناراً ولم يبلغ العشرين؟
 - ٢ - وهل إذا بلغ العشرين عليه خمسان، أم خمس واحد؟
- مقتضى القاعدة العامة - في الثاني - وهي عدم التداخل: خمسان، إلا إذا دل دليل من الخارج على عدم خمسين في المورد.

[هنا دليان]

وهناك دليان كالتالي:

[أول الدليلين]

أحدهما: خاص، وهو المستفاد من معتبرة محمد بن علي بن أبي عبد الله، فانها ذكرت في الغوص: الياقوت والزبرجد، وهما من المعادن.
 عن أبي الحسن عليه السلام قال: «سألته عما يخرج من البحر: من اللؤلؤ والياقوت والزبرجد، وعن معادن الذهب والفضة، هل فيها زكاة؟ فقال: إذا بلغ قيمته ديناراً ففيه الخمس»^(١).
 وربما يورد عليه:

- ١ - سنداً: وقد تقدّم اعتباره، لكون محمد بن علي هذا شيخ البيزنطي.
- ٢ - دلالة: فإن لازم ذلك أن الياقوت وكذا الزبرجد البحري نصابه دينار، والبري نصابه عشرون ديناراً.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب الخمس، الحديث ٥.

بل إذا كان معدن في ضفاف البحر فغرق تحت الماء، فما أخرج منه قبل الغرق نصابه عشرون ديناراً، وما كان في البحر نصابه دينار. بل في المعدن الواحد الممتد من البحر إلى البر. وهذا وإن كان استبعاداً لا تبني الأحكام الشرعية عليه، إلا أنه يوجب الشك في إرادة الإطلاق من الغوص. وعدم قوة في هذا الإطلاق، توجب تقدّم هذا العام من وجهه، على ذلك (عموم المعدن).

والكلام في الكنز تحت البحر هو الكلام في المعدن تحت البحر.

[ثاني الدليلين]

ثانيهما: عام، وهو عدم خمسين في مال واحد حتى بعنوانين، لعموم ما دلّ على نفي الزكاة في عام واحد مرتين، مع ما دلّ على أن الخمس: هي الزكاة، لكنها لبني هاشم خاصة.

قال الشيخ الأنصاري & (١): «لو جعل الغوص أو استخراج الكنوز أو المعادن مكسباً، فهل يتعلق خمس آخر بها - بعد إخراج مؤونة الحول - أم لا؟ وجهان: من قاعدة الجمع بين مقتضى الأدلة الدالة على تعدد الأسباب، ومن قوله ﷺ: «لا ثني في صدقة» (٢) بناءً على إطلاق الصدقة على الخمس كما ادعى في الرياض شيوعه...» (٣).

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٢٦.

(٢) هذا الحديث مروي عن النبي (صلى الله عليه وآله) في مصادر العامة، دون مصادر حديثنا، نعم ذكر ذلك العلامة & في كتبه، وهو لا يكفي في مقام الحجة السندية.

(٣) الرياض: ج ٥، ص ٢٤٨.

ويؤيده: ١ - مرسل تحف العقول عن الإمام الرضا عليه السلام: «ان الخمس في جميع المال مرة واحدة»^(١). لكنه لا سند له.

٢ - وصحيح زرارة الذي رواه الكليني، عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن حماد، عن حريز، عن زرارة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «... لا يزكى المال من وجهين في عام واحد...»^(٢).

بناءً على عموم أحكام الزكاة للخمس إلا ما خرج، وقد تقدّم سابقاً: الاشكال والجواب في ذلك، فتأمل.

(١) تحف العقول: ص ١٨٤.

(٢) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ٧ من أبواب من تجب عليه الزكاة، الحديث ١.

المسألة (٢٧): العنبر إذا أُخرج بالغوص جرى عليه حكمه، وإن أُخذ على وجه الماء أو الساحل: ففي لحوق حكمه له وجهان: والأحوط اللحوق، وأحوط منه إخراج خمسه وإن لم يبلغ النصاب أيضاً.

[حكم العنبر إذا اخرج بالغوص]

قال في العروة: {المسألة (٢٧): العنبر إذا أُخرج بالغوص جرى عليه حكمه، وإن أُخذ على وجه الماء أو الساحل: ففي لحوق حكمه { أي: حكم الغوص { له وجهان: والأحوط اللحوق، وأحوط منه: إخراج خمسه وإن لم يبلغ النصاب أيضاً}.

[مقدمة وفروع]

أقول: هنا مقدمة وفروع:

[المقدمة]

أمّا المقدمة: فهي في موضوع العنبر.

قال في الفقه: «وأما موضوع العنبر: فقد اختلفت فيه الأقوال:

١ - فقييل: إنه نبات في البحر.

٢ - وقيل: انه عين في البحر.

٣ - وعن الشهيد في البيان حكاية عن أهل الطب انه جماجم تخرج من عين

في البحر، أكبرها وزنه ألف مثقال (أي: ثلاثة كيلوات تقريباً).

٤ - وعن حياة الحيوان: انه سمكة بحرية... يأكله بعض دوابه، فتقذفه رجيحاً فيطفو على الماء...».

وحيث إنه موضوع لم يعينه الشارع، فما أطلق عليه في العرف: العنبر، كان له حكمه.

ولو شك في شيء انه عنبر أم لا - لاختلاف العرف، أو عدم ذكر له في العرف، أو غير ذلك - فبعد الفحص على الأظهر يجري فيه الأصول الثلاثة الترخيضية التي ملاكها البرأتان: العقلية والشرعية، من: نفي الموضوع، ونفي الحكم الوضعي، ونفي الحكم التكليفي، مترتبة: لسببية الأول بالنسبة للأخيرين، أو الأوسط بالنسبة للأخير.

[الفروع: الفرع الأول]

الأول: لا إشكال في أصل وجوب الخمس في العنبر، ويدل عليه الأدلة الثلاثة:

- ١ - الكتاب الحكيم: باعتباره غنيمة عرفاً.
- ٢ - والسنة الشريفة: مثل صحيح الحلبي، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن العنبر وغوص اللؤلؤ؟ فقال عليه السلام: عليه الخمس»^(١). ويؤيده: خبر الدعائم، وقد تقدّم في بحث الغوص. ومقتضى إطلاقه: عدم الفرق بين أخذه بالغوص، أو من وجه الماء، أو من على الساحل.

٣ - والإجماع: وهو مسلّم لا كلام فيه، ونقل الإجماع صريحاً، أو نفي

(١) وسائل الشيعة: الخمس الباب ٧ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

الخلافاً، أو نفي وجدانه مذكور في الفقه، والجواهر، والحدائق وغيرها تبعاً للمدارك، والذخيرة وغيرهما^(١).

نعم، لقائل أن يستشكل في الإجماع: بأنه محتمل أو مقطوع المدركية، لكنه لم يستشكل به حتى من يستشكل بذلك غالباً^(٢).

[الفرع الثاني]

الثاني: هل في العنبر نصاب، وما نصابه، أم لا نصاب له وهو من ارباح المكاسب؟

[أقوال المسألة]

اختلفوا إلى أقوال عديدة - فتوى أو احتياطاً وجوبياً -:

[القول الأول]

الأول: إنه لا نصاب له، كسائر أرباح المكاسب، وهو للمفيد في المقنعة^(٣)، والطوسي في المبسوط^(٤)، وسلاّر في المراسم^(٥)، وابن حمزة في الوسيلة، وابن إدريس في السرائر، وتبعهم في المدارك، والكفاية وغيرهما. وتبعهم فتوى: الجواهري، والمحقق العراقي في حاشية العروة.

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ١٦٧.

(٢) الخمس: ص ١٢١.

(٣) المقنعة: ص ٢٧٦.

(٤) المبسوط: ج ١، ص ٢٣٧.

(٥) المراسم: ص ١٤١.

واحتياطاً وجوبياً: النائيني، وابن العم، والبروجردى، والخوانساريان.

[القول الثاني]

الثاني: إن نصابه دينار واحد مطلقاً، وهو لكاشف الغطاء الكبير في كشفه، وتبعه في العروة فتوى: في ما يؤخذ بالغوص، واحتياطاً: في ما يؤخذ من الماء أو الساحل.

وكذا الحائري، والأخ، والميلاني، وكاشف الغطاء، وكل من لم يعلّق على العروة.

[القول الثالث]

الثالث: إن نصابه عشرون ديناراً، نقل عن غرية المفيد، وقد تقدّم في الغوص: انه لعله اشتباه، قال العلامة في المختلف^(١): «مسألة: قال المفيد في الرسالة الغريّة: والخمس واجب فيما يستفاد من غنائم الكفار والكنوز والعنبر والغوص، فمن استفاد من هذه الأربعة الأصناف عشرين ديناراً، أو ما قيمته ذلك كان عليه أن يخرج منه الخمس» ثم قال العلامة: «وهذا القول ليس بواضح».

والغريب: ان العلامة نفسه اختار هذا القول في: إرشاد الأذهان^(٢) قال: «في الخمس وهو واجب... والعنبر... بعد المؤونة وبلوغ عشرين ديناراً».

(١) المختلف: ج ٣، ص ٣٢٠.

(٢) إرشاد الأذهان: ج ١، ص ٢٩٢، وهو دورة فقه كاملة من الطهارة إلى الديات أكبر من: التبصرة.

[القول الرابع]

الرابع: التفصيل بين أخذ العنبر بالغوص، فنصاب الغوص: دينار واحد، وبين أخذه من وجه الماء أو الساحل فعشرون ديناراً: نصاب المعدن. وصرّح به في الشرائع^(١) والمنتهى، والتذكرة وغيرها، ونسب إلى الأكثر^(٢).

[القول الخامس]

الخامس: ما ذهب إليه الشهيد الثاني في المسالك، وهو التفصيل:

- ١ - بين أخذه غوصاً، فدينار: كالغوص.
- ٢ - وبين أخذه من وجه الماء، فمعدن: عشرون ديناراً.
- ٣ - وبين أخذه من وجه الماء أقل من عشرين ديناراً، فأرباح مكاسب. قال^(٣): «يمكن إلحاق العنبر بالأنواع الثلاثة المتقدمة: أ- فانه مع الإخراج من تحت الماء: غوص. ب- ومن وجه الماء مع بلوغ نصاب المعدن: معدن. ج- ومع قصوره عنه مكسب، فيلحقه حكم ما ألحق به».

[القول السادس]

السادس: ما ذهب إليه في المجمعين، وسكوت المعظم إلا اليزدي والقمي، فبدلاً الفتوى في الشق الثاني بالاحتياط، وهو التفصيل:

- ١ - بين ما أخذ بالغوص، فغوص: دينار.

(١) الشرائع: ج ١، ص ١٣٤.

(٢) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ١٦٨.

(٣) المسالك: ج ١، ص ٤٦٤، الطبعة القديمة.

٢ - وبين أخذه بلا غوص، فأرباح مكاسب.

قال به صاحب الجواهر، والشيخ، والشيرازيان، والآخوند، والنائيني، والحائري، والعراقي، والصدر، وآخرون ممن لم يعلّقوا، وكذا الوالد & في حاشية العروة.

قال في المجمع^(١) ما ترجمته: «والعنبر أن أخذ بالغوص كان حكمه حكم الغوص، وإن أخذ من سطح الماء ففيه الخمس بلا اعتبار نصاب». فهل يعني ذلك:

- ١ - أنه من أرباح المكاسب، فلا خمس أصلاً إذا صرف في مؤونة السنة - كما صرح به جمع، منهم: الوالد & في حاشية العروة - .
 - ٢ - أم أنه لا نصاب له ويجب خمسه فعلاً، كما صرح به بعض آخر ونسبه المحقق الهمداني إلى الطوسي في النهاية.
- والعمدة في الخلاف: الاستظهار من صحيحة الحلبي المتقدمة: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن العنبر وغوص اللؤلؤ؟ فقال عليه السلام: عليه الخمس»^(٢).

[نقد الأقوال]

ولعل الأظهر: القول الثاني، وهو: إن نصابه - كالغوص - دينار واحد مطلقاً، وذلك:

لأن صحيحة الحلبي لا إطلاق لها، إذ هي في مقام بيان أصل الخمس. وإطلاقات الغوص - لظهوره في المقدمة لما يؤخذ من البحر - تشملته وإن

(١) مجمع الرسائل: الخمس، المسألة ٤.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٧ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

كان على وجه الماء أو الساحل - كما تقدّم في الغوص - .

وجعله في مقابل الغوص - في رواية - فيه :

١ - انه لا يدل على الاثنية، لكونه من ذكر الخاص بعد العام، المتعارف في المحاورات العقلية وفي الروايات، وما يقال: من ظهور «الواو» في المغيرة، يراد به: الأعم من الخاص والعام، ونفي العطف التفسيري.

٢ - وجود مجاهيل في سنده .

٣ - مرسل، بناء على عدم اعتبار مراسيل أصحاب الإجماع وان كان عندنا معتبراً من هذه الجهة.

٤ - إشكال متني على بعض المباني، وان كنا لا نشكل بمثل ذلك - وهو الوجادة - لبناء العقلاء، وكون الخلاف إما غير محرز، أو في غير محل الابتلاء، أو على نحو غير المحصور.

وهذه الرواية رواها الشيخ بإسناده عن علي بن الحسن بن فضال «ثقة» عن علي بن يعقوب، عن أبي الحسن البغدادي، عن الحسن بن إسماعيل بن صالح الصيمري - وهؤلاء الثلاثة مجاهيل - عن الحسن بن راشد «ثقة» عن حماد بن عيسى رواه عن بعض أصحابنا، ذكره عن العبد الصالح أبي الحسن الأول عليه السلام قال: «الخمس من خمسة أشياء: من الغنائم، ومن الغوص، والكنوز، ومن المعادن، والملاحة» وفي رواية يونس: «والعنبر» أصبتها في بعض كتبه هذا الحرف وحده: العنبر، ولم أسمع^(١).

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٩.

[نفي واثبات]

ثم ان المحقق الهمداني & نفى أن يكون العنبر قسماً ثامناً لإطلاق صحيحة الحلبي، فلا يجب فيه نصاب، ولا يستثنى منه مؤونة السنة، ونسب ذلك إلى ظاهر المفيد والطوسي في النهاية: قال^(١): «وظاهرهما: تعلق الخمس به (أي: بالعنبر) لا من حيث اندراجه في الأرباح، ولذا لم يُشترط فيه الزيادة عن مؤونة السنة».

ونفى صحة كون العنبر موضوعاً مستقلاً عن السبعة التي فيها الخمس، قال: «لظهور كلماتهم في التسالم على انحصار ما يجب فيه في السبعة». وفيه: ١ - انه كما تقدّم لا إطلاق لصحيحة الحلبي ليلزم منه كون العنبر ثامناً، وإلا فلا يضره هذا التسالم المبني على حدسهم - لو سلّم التسالم - . ولذا قال المحقق الهمداني بعد ذلك: «إلا أن يدفع ذلك بإطلاق الصحيحة (أي: صحيحة الحلبي) ولكن قضية اطلاقها كونه قسماً ثامناً لا يعتبر فيه النصاب ولا الزيادة عن مؤونة السنة».

٢ - ان روايات الخمس ما فيه ما ذكرت عناوين كثيرة، وانما عنونها الفقهاء في السبعة، فليلاحظ باب وجوب الخمس من الوسائل والمستدرک.

[قول سابع للمحقق الهمداني]

ثم ان المحقق الهمداني اختار قولاً سابعاً في العنبر ثلاثي الفروع^(٢) وافتتحه بقوله: «والانصاف» وهو:

(١) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١٢٣، الطبعة القديمة.

(٢) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١٢٣.

- ١ - أن أخذ العنبر من تحت الماء في البحر: كان له نصاب الغوص: ديناراً.
- ٢ - وان أخذ من سطح الماء أو الساحل القريب من معدنه، فله نصاب المعدن: عشرون ديناراً.
- ٣ - وان قذف به البحر إلى البلاد النائية التي لا يصدق على الأخذ منها أخذ العنبر من معدنه، فهو من قسم الأرباح.
- وفيه: ١ - ان كان لصحيح الحلبي: «العنبر»^(١) إطلاق شامل للجميع.
- ٢ - وان لم يكن له اطلاق، فإطلاق صحيح: عمار بن مروان، والبنزطي: «عما يخرج من المعادن والبحر»^(٢) و«عما يخرج من البحر»^(٣) شامل للعنبر باقسامه الثلاثة، والله العالم.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٧ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

الخامس: المال الحلال المخلوط بالحرام - على وجه لا يتميز - مع الجهل بصاحبه وبمقداره، فيحلّ بإخراج خمسه.

[الخامس مما يجب فيه الخمس: المال المختلط بالحرام]

قال في العروة: {الخامس:} أي: مما يجب فيه الخمس {المال الحلال المخلوط^(١) بالحرام - على وجه لا يتميز - مع الجهل بصاحبه وبمقداره، فيحلّ بإخراج خمسه}.

أقول: لا دليل على المسألة إلا الأخبار، إذ الكتاب العزيز لا يدل على خمس آخر غير خمس الفوائد والعقل لا مجال له هنا، ولا إجماع. نعم، الظاهر: وجود الشهرة خصوصاً عند المتأخرين.

(١) هنا ملاحظة لغوية وهي أنّ «خلط» المجرّد متعدّد، وحيث إنّ الفعل الصادر عن المختار ينسب إلى اختياره، فالمخلوط فيه ايهام أن المكلف هو الذي خلط الحرام بالحلال، ولا أقل من شموله لذلك، بخلاف «اختلط» فانه فعل لازم وفاعله هو الأمر الذي اختلط - الذي ليس مختاراً - فليس فيه هذا الايهام، ولا الظهور في الاعم، ولذا يذكر الماتن في المسألة (٣٥) ان المالك لو خلط مجهول المالك بهاله حتّى يجلله بالتخميس، انه لا يتحلل به - كما افتي هو به والمعظم - قال: «لو كان الحرام المجهول مالكة معيّناً (أي: مشخصاً ولكن جهل مقداره) فخلطه بالحلال ليحلّله بالتخميس خوفاً من احتمال زيادته على الخمس، فهل يجزيه إخراج الخمس أو يبقى على حكم مجهول المالك؟ وجهان: والأقوى الثاني» ووافقه المعظم، والأمر سهل.

[الروايات الدالة على المسألة]

وأما الأخبار فيه كالتالي:

[الرواية الاولى]

١ - صحيحة عمار بن مروان - علي الأصح - قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: في ما يخرج من المعادن، والبحر، والغنيمة، والحلال المختلط بالحرام إذا لم يعرف صاحبه، والكنوز: الخمس»^(١).

[الرواية الثانية]

٢ - صحيحة ابن أبي عمير عن غير واحد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الخمس على خمسة أشياء: على الكنوز، والمعادن، والغوص، والغنيمة، ونسي ابن أبي عمير الخامس»^(٢) وفي الخصال قال الصدوق في ذيل الحديث: «أظن الخامس الذي نسيه ابن أبي عمير: ما لا يرثه الرجل وهو يعلم انه فيه من الحلال والحرام، ولا يعرف أصحاب الحرام فيؤديه إليهم ولا يعرف الحرام بعينه فيجتنبه، فيخرج منه الخمس»^(٣).

والسند هكذا: «وعن احمد بن زياد بن جعفر الهمداني، عن علي بن ابراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن غير واحد، عن أبي عبد الله عليه السلام...» أما الهمداني: فهو شيخ الصدوق، وقد وثقه صريحاً هو في «كمال الدين

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٧.

(٣) الخصال: ج ١، ص ١٤٠.

وتمام النعمة» فقال بعد ذكر حديث: «لم اسمع هذا الحديث إلا من أحمد بن زياد بن جعفر الهمداني - رضي الله عنه - بهمدان عند منصرفي من حج بيت الله الحرام، وكان رجلاً ثقةً ديناً فاضلاً رحمة الله عليه ورضوانه»^(١).
ولا إشكال - كما لم أجد من استشكل - في توثيق الصدوق.

[استغراب]

إلا أن من الغريب: رمي روايته بالقصور سناً في الجواهر، وعن الشيخ الأنصاري أيضاً كما في المستمسك^(٢) قال: «نسبه في الجواهر وفي رسالة شيخنا الأعظم: إنها قاصرة سناً، لكن قصور سندها غير ظاهر، فان طريق الصدوق إلى إبراهيم المذكور أحمد بن زياد بن جعفر الهمداني، عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، وأحمد بن زياد ثقة...».
نعم، ظن الصدوق لا يكفي في مقام الاستناد.

[الرواية الثالثة]

٣- قال الشيخ ع في الخمس^(٣): «ورواية الحسن بن زياد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «ان رجلاً أتى أمير المؤمنين عليه السلام فقال: يا أمير المؤمنين اني أصبت مالاً لا أعرف حاله من حرامه؟ فقال عليه السلام له: أخرج الخمس من ذلك المال،

(١) كمال الدين: ص ٣٦٩، الباب الرابع والثلاثون، الحديث ٦ وهو آخر حديث في باب ما ورد عن

أبي الحسن موسى بن جعفر عليه السلام في النص على القائم عجل الله فرجه.

(٢) المستمسك: ج ١٤، ص ٥٧٩.

(٣) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٠٦.

فإن الله قد رضي من ذلك المال بالخمس، واجتنب ما كان صاحبه يُعلم»^(١).

[الرواية الرابعة]

٤ - وقال & ^(٢): «وما رواه المشايخ الثلاثة والمفيد رضوان الله عليهم ورواه البرقي في المحاسن عن النوفلي عن السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «أتى رجل أمير المؤمنين عليه السلام فقال: اني كسبت مالاً أغمضت في مطالبه حلالاً وحرماً، وقد أردت التوبة ولا أدري الحلال منه ولا الحرام فقد اختلط عليّ؟ فقال أمير المؤمنين عليه السلام: اخرج خمس مالك، فان الله رضي من الأشياء بالخمس وسائر المال لك حلال»^(٣).

[الرواية الخامسة]

٥ - وقال & ^(٤): «وعن المفيد في الزيادات^(٥) انه ارسل عن الإمام الصادق عليه السلام: «عن رجل اكتسب مالاً من حلال وحرّام، ثم أراد التوبة من ذلك ولم يتميّز له الحلال بعينه من الحرام؟ فقال عليه السلام: يخرج منه الخمس وقد طاب، إن الله طهّر الأموال بالخمس»^(٦).

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٢) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٠٧.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

(٤) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٠٧.

(٥) المقنعة: ص ٢٨٣.

(٦) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، ذيل الحديث ٤.

[الرواية السادسة]

٦- ومرسل الصدوق & - لم يذكره الشيخ الأنصاري في خمسه - في الفقيه مع اسناده إلى الإمام عليه السلام قال: «جاء رجل إلى أمير المؤمنين عليه السلام فقال: يا أمير المؤمنين أصبت مالاً أغمضت فيه، أفلي توبة؟ قال عليه السلام: ايتني بخمسه، فاتاه بخمسه، فقال: هو لك، ان الرجل إذا تاب تاب ماله معه».

وهذه الروايات بعد تمامية سند الاولى والرابعة والسادسة منها وتمامية دلالتها، وتأييد البقية لضعف الاسناد، تكفي حجة في مقام التنجيز والاعذار. ورواية السكوني - وهي الرواية الرابعة منها - معتبرة أيضاً سنداً ودلالة وان أشكل في دلالتها إلا انه غير تام، وأما سندها فمعتبر لان في السند: والد الصدوق، سعد، إبراهيم أبو هاشم، النوفلي.

[الخلاصة]

وخلاصة ما تقدم: ان خمس الحلال المختلط بالحرام هو: غير خمس أرباح المكاسب المقيّد بكونه بعد مؤونة السنة، ودل عليه ست روايات معتبرة أكثرها، وقد تقدمت وتقدم نقدها أيضاً.

[اشكالات غير تامة]

واشكال في الخمس المذكور في الروايات الآنفة بأموور كلها غير تام، ولأجله احتاط بعض باعطائه جامع الوصفين: كالحائري الاب & تبعاً لاشكال الاردبيلي والفيض الكاشاني وصاحب الذخيرة وغيرهم.

[الاشكال الأول]

الأول: الاشكال في السند قال في المدارك - بعد ذكر الروایتين: الثانية والرابعة من الروایات الست الآنفه-: «وفي الروایتين قصور من حيث السند فيشكل التعلق بهما»^(١).

[نقد الاشكال]

وفيه: ان الرواية الثانية للسكوني وهي معتبرة السند، لانها برواية: الكليني، علي، أبوه، النوفلي، السكوني ورواية: الصدوق، أبوه، سعد، إبراهيم بن هاشم، النوفلي، السكوني. وكلاهما معتبر. وقد اعتبر السكوني صاحب المدارك في غير مورد - وان ضعفه غالباً - وإليك بعض النماذج:

١ - قال في اشتراط كون الهدي غير مقطوع الأذن، عند قول المحقق في الشرائع: ولا المقطوعة الأذن، قال: «للنهي عنه في روايتي: السكوني وشريح المتقدمين»^(٢).

٢ - وقال عند قوله: ولو كان الصيد على فرع شجرة في الحل، فقتله ضمنه إذا كان أصلها في الحرم، قال^(٣): «ويدل على ذلك صريحاً ما رواه الشيخ عن السكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن علي عليه السلام أنه سئل عن شجرة أصلها في الحرم وأغصانها في الحل، على غصن منها طير رماه رجل فصرعه؟ قال عليه السلام: عليه

(١) المدارك: ج ٥، ص ٣٨٧.

(٢) المدارك: ج ٨، ص ٣٢.

(٣) المدارك: ج ٨، ص ٣٨٣.

جزاؤه إذا كان أصلها في الحرم»^(١).

٣- وقال في كتاب: نهاية المرام في تميم مجمع الفائدة والبرهان، لشيخه الاردبيلي ع، عند قوله: ولو أسلم الكافر وهو غير مختون وجب عليه الختان وان طعن في السن قال: «عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: إذا أسلم الرجل اختتن ولو بلغ ثمانين سنة»^(٢) وطريقه: الشيخ، الكليني، علي، أبوه، النوفلي، السكوني، وهذه بعض الموارد.

وفيه: اعتبار النوفلي والسكوني، مضافاً إلى بعض الروايات الأخر التي كانت معتبرة، فالسند إذن تام على الأظهر.

هذا مضافاً إلى أن العمل جابر - كما حقق في الأصول - .

[الاشكال الثاني]

الثاني: ان معتبرة السكوني رواها الكافي هكذا: «تصدق بخمس مالك» والصدقة ظاهرة في انها ليست الخمس الذي له أحكام خاصة. والعديد من الكتب الفقهية حتى بيان الشهيد، ومجمع الفائدة، والغنائم، والحدائق، والمستند، والجواهر، وكتب الشيخ الانصاري، وصاحب العروة - في حاشية المكاسب - والمحقق الهمداني وغيرهم قدس سرهم نقلوا الرواية: «تصدق» حتى أن العلامة المجلسي ع في المرآة نسب إلى الأشهر الصدقة بالخمس قال: «واختلفوا في انه: خمس أو صدقة، والأخير أشهر»^(٣).

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٩٠ من أبواب ترك الإحرام، الحديث ٢.

(٢) وسائل الشيعة: النكاح، الباب ٥٥ من أبواب أحكام الأولاد، الحديث ١.

(٣) الكافي: ج ٥، ص ١٣٥.

[جواب الاشكال]

أقول: الجواب من وجوه:

١ - إن نسخة الصدوق في الفقيه: «أخرج خمس مالك» لا «تصدق بخمس مالك» وهو ظاهر في الخمس المصطلح، وقد نقل الوسائل هذه الرواية مرتين: مرة في كتاب الخمس ونقل نسخة الكافي فنقلها: «تصدق بخمس مالك» ومرة في أحكام الربا من كتاب التجارة في الحديث الخامس من الباب الخامس ونقل نسخة الفقيه فنقلها: «أخرج خمس مالك» وربما يكون الفقيه أضبط، من جهة انه ينقل عن كتاب السكوني لأنه قال: «وروى السكوني عن أبي عبد الله» وربما يكون الكتاب أدق وأضبط.

٢ - التعبير عن الخمس بالصدقة جاء في صحيح الأخبار، كصحيح ابن مهزيار^(١) عن أبي جعفر الجواد عليه السلام: «فأحببت أن أطهرهم وازكيهم بما فعلت في عامي هذا من أمر الخمس، قال الله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا... أَلَمْ يَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ هُوَ يَقْبَلُ التَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِ وَيَأْخُذُ الصَّدَقَاتِ﴾^(٢). ونحوه غيره^(٣) عن عبد المطلب انه: «وجد كنزاً فأخرج منه الخمس وتصدق به، فأنزل الله: ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ حُمُسَهُ...﴾^(٤)».

٣ - لو فرض تساقط النسختين وظهور: تصدق، في الصدقة المغايرة للخمس، وتعارضت مع روايات الخمس الباقية، كان الترجيح: لرواية الخمس

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

(٢) التوبة: ١٠٣ - ١٠٤.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٥ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٣.

(٤) الأنفال: ٤١.

في المختلط وذلك: لأنها المشهور قولاً ورواية وعملاً.

٤ - ان نفس القصة نقلها الصدوق مرسلًا، والمفيد كذلك، والحسن بن زياد، وكلهم نقله عن أمير المؤمنين عليه السلام: الخمس، لا الصدقة. بل مثل هذه يجعل الإنسان يشرف عرفاً على الاطمئنان بأن: تصدق، إما نقل بالمعنى، أو هو سهو.

[الاشكال الثالث]

الثالث: احتمال أن يكون المراد من: الخمس هنا، خمس الأرباح، لا خمس آخر، فليس الخمس للحلال المختلط بالحرام. ذكر ذلك صاحب المستند في رواية السكوني^(١) قال: «أي: اكتسبت مالاً واغمضت - وفي مظان طلبه حلال وحرام - ولم أدر الحلال من الحرام في المطالب، فاشتبه لاجله ما اكتسبته، فأمر عليه السلام بآداء خمس المكتسب، بل يجري هذا الاحتمال على ما في أكثر نسخ كتب الفقه، وبعض نسخ الحديث المصححة أيضاً: من نصب الحلال والحرام، فيمكن كونها حالين من المطالب».

[مناقشة الاشكال]

وفيه أولاً: ان ظاهر رواية السكوني: أن الحلال والحرام مجتمعان عنده، وأن «اغمضت في مطالبه» جملة معترضة بين: «مالاً» وبين الموصوف: «حلالاً وحراماً». مع أن: «ولا أدري الحلال منه والحرام» بارجاع الضمير المفرد إلى «مالاً» وإلا كان اللازم منها، ظاهر: في اجتماع الحرام والحلال

(١) المستند: ج ١٠، ص ٤١.

جميعاً عنده - فلتلاحظ الرواية -^(١).

ثانياً: قال الشيخ الأنصاري &: «مع أن رواية ابن مروان كافية في المسألة^(٢) سيما بعد الاعتضاد بما عرفت من الشهرة والإجماع المحكي»^(٣).

[الاشكال الرابع]

الرابع: ان روايات خمس الحلال المختلط بالحرام معارضة بروايات التصدق بمجهول المالك.

[ردّ الاشكال]

وفيه: ان تلك الروايات في صورة العلم بالمقدار والجهل بالمالك، وروايات الخمس في صورة الجهل بهما معاً، فاختلفا موضوعاً^(٤) ونذكر من روايات التصدق: خبر نصر بن حبيب صاحب الخان، قال: «كتبت إلى عبد صالح عليه السلام: لقد وقعت عندي مائتا درهم وأربعة دراهم وأنا صاحب فندق، ومات صاحبها ولم أعرف له ورثة، فأريك في إعلامي حالها وما أصنع بها فقد ضقت بها ذرعاً؟ فقال عليه السلام: إعمل فيها وأخرجها صدقة قليلاً قليلاً حتى تخرج».

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٣) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٠٨.

(٤) انظر: وسائل الشيعة: الارث، الباب ٦ من أبواب ميراث الخنثى وما اشبهه، حكم ميراث المفقود، والمال المجهول المالك، وفيه عدة أحاديث ومنها حديث ٣.

[الاشكال الخامس]

الخامس: ما ذكره الشيخ في الخمس^(١): «من معارضة روايات الخمس في الحلال المختلط بالحرام بروايات:

- ١ - حلّ المال، من غير تعرض لوجوب إخراج خمسه.
- ٢ - وروايات حلّ الربا المختلط بالمال. كموثقة سماعه قال: «سأل أبا عبد الله عليه السلام رجل من أهل الجبال عن رجل أصاب مالاً من أعمال السلطان، فهو يتصدق منه، ويصل قرابته، أو يحج ليغفر له ما اكتسب وهو يقول: ﴿إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ﴾^(٢) قال: فقال أبو عبد الله عليه السلام: إن الخطيئة لا تكفر الخطيئة، ولكن الحسن تحطّ الخطيئة، ثم قال عليه السلام: إن كان خلط الحرام حلالاً فاختلط جميعاً فلم يعرف الحرام من الحلال فلا بأس»^(٣).

[جواب الاشكال]

والجواب: إن روايات الخمس مقيدة لاطلاق الحلّ فيقيّد الحلّ ببعد اخراج الخمس .

[هنا شبهة]

وهنا شبهة: وهي انه لم لا يُجمع جمع عرفي بين الطائفتين: بحمل روايات الخمس على الاستحباب، لظهورها في الوجوب، ونص «لا بأس» في روايات

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١١٠.

(٢) هود: ١١٤.

(٣) وسائل الشيعة: الحج، الباب ٥٢ من أبواب وجوب الحج، الحديث ٩.

الحلّ في عدم الوجوب، حملاً للظاهر على النص؟

[ردّ الشبهة]

وجوابها: ١- إن حمل المطلق على المقيّد أظهر عرفاً من حمل المقيّد على الاستحباب، ولذا لا نجد الفقهاء - على اختلاف مبانيهم في الاصول والفقه - يقدّمون حمل المقيّد على الندب، على حمل المطلق على المقيّد الالزامي.

٢- مع أن الحمل على الاستحباب يكون حيث يتوارد الحكمان على موضوع واحد، مثل: «لا بأس بكسب الحجّام» مع: «كسب الحجّام سحت» ولذا في مثل: «سحت كسب الحجّام إذا اشترط» يُعمل معه معاملة المطلق والمقيّد.

هذا في روايات حلّ المختلط، وأما أدلة حلّ الربا المختلط مع الحلال: فلا إشكال في أن الحلال المختلط بالحرام من جزئياته: حلّ الربا المختلط بالحلال.

[كلام الشيخ الأنصاري]

قال الشيخ الأنصاري & في الخمس^(١): «الظاهر من أخبار الربا بقريئة ذيل بعضها: اختصاصها بما إذا أكلت مع الجهل بالحرمة، وظاهر كثير من الأخبار - كصريح المحكي عن جماعة-: حلّية ذلك وعدم وجوب ردّها» ولذا قيّد في بعض أخبار الكبائر: «أكل الربا» بكونه بعد البيّنة (أي: الدليل الواضح على التحريم) إشارة إلى قوله تعالى: ﴿فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٠٩.

سَلَفٌ^(١). وحينئذ فتكون هذه الأخبار أخص مطلقاً من أخبار وجوب الخمس، بل هي رافعة للحرمة حال الجهل (أي: فلا موضوع للحرام المختلط بالحلال) فيخرج الفرض عن عنوان: الحلال المختلط بالحرام، فلا مانع من العمل بها في خصوص الربا...».

[جواب آخر]

وهنا جواب آخر لمن نسبه الشهيد إلى المتأخرين: وهو عدم استثناء الربا، قال في الدروس: «ويجب على أخذ الربا ردّه - بقيت العين أو تلفت، عالماً بالتحريم أو جاهلاً - عند المتأخرين»^(٢). وفيه: انه بعد تصريح الآية الكريمة والروايات الشريفة بالحل يخصّص بهما عمومات التحريم الوضعي. نظير حق المارة، والأكل من بيوت من تضمنتهم الآية الكريمة ونحو ذلك.

ومن روايات حلّ الربا للجاهل: صحيح هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن الرجل يأكل الربا وهو يرى انه له حلال؟ قال عليه السلام: لا يضره حتى يصيبه متعمداً، فإذا أصابه متعمداً فهو بالمنزل الذي قال الله عزّ وجلّ»^(٣).

(١) البقرة: ٢٧٥.

(٢) الدروس: ج ٣، ص ٢٩٩.

(٣) وسائل الشيعة: التجارة، الباب ٥ من أبواب الربا، الحديث ١.

[الاشكال السادس]

السادس: التخميس واعطاء المال لغير أصحابه، خلاف تنجز العلم الاجمالي في المحصور محل الابتلاء.

[نقض الاشكال]

وفيه: ١ - تنجز العلم الاجمالي ووجوب مراعاة الاحتمال المقرون بالعلم الاجمالي أصل عقلي عملي غير محرز، يحكم عليه أضعف الأصول الشرعية، فكيف بالامارة؟ وفي المقام أمارتان على عدم لزوم مراعاة هذا الأصل العقلي: الاولى: لا ضرر، فانه في صورة عدم احراز كون الحرام أكثر من الخمس، يحكم على تنجز المحتمل.

الثانية: روايات الخمس الخاصة في الحلال المختلط بالحرام، فانها واردة على الأصل العقلي (التنجز للمحتمل).

نظير روايات القطيع من الغنم الذي فيه الموطوء حيث انها جعلت التقسيم إلى قسمين، وهكذا إلى أن يبقى واحداً، أمانة على خلاف تنجز الاحتمال المقرون بالعلم الاجمالي الموجب لتنجز الواقع المحتمل. ومقتضى هذه الأمانة: قبول الشارع في الخمس، والقطيع ونحوهما، ببدلية ذلك عن الحرام الواقعي.

[إيراد ورد]

وما يقال^(١): من الفرق بين تخميس الحلال المختلط بالحرام، وبين مثل

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ١٧٣.

اشتباه الميتة بالمدكّي، والماء الطاهر بالنجس، من وجوب اجتناب الجميع، دون الحلال المختلط بالحرام: لأجل أن في الحلال المختلط بالحرام، الحرمة عرضية، وفي تلك الموارد ذاتية، فلا تقبل البدلية.

فيه نقضاً: بالغنم الموطوء الذي اشتبه في القطيع بين أفراد الغنم، فإنه أيضاً حرام ذاتي رضي الشارع فيه بالبدل.

وحلاً: بأنه للدليل الخاص في تخميس الحلال المختلط بالحرام، بل لو لم يكن دليل التخميس كنا نقول به لأجل لا ضرر، لكن للفقراء، لا لأرباب الخمس.

[تعليقتان]

هنا حاشيتان: لكاشف الغطاء، والمحقق العراقي، وهما كالتالي:

[التعليقة الاولى]

أما الحاشية الاولى لكاشف الغطاء، فهي: «إذا كان المال بيده، وكان مردداً بين الأقل والأكثر، أما في المتباينين: فلا بد من الصلح ولو بقاعدة العدل». وفيه: إن قوله: «إذا كان المال بيده» إن كان مراده:

الاحتراز عما إذا كان الحلال المختلط بالحرام في يد الغير وانتقل بعضه إلى المكلف، فلا إشكال في عدم تنجز العلم الاجمالي لخروج بعض الاطراف عن محل الابتلاء، كما ذكره في بحث الاشتغال من الأصول وتسالموا عليه.

وان كان مراده: أن الخلط - الموجب لوجوب الخمس - يجب أن يكون في يده، وأما إذا كان الخلط في يد الغير: فلا خمس وان انتقل كل المخلوط إلى المكلف كالارث ونحوه، فالظاهر: عدم تماميته، إذ مورد الروايات وان كان

ذلك، إلا أن من المطمأن إليه: عدم خصوصية ذلك، بل مطلق العلم بوجود حرام وحلال مختلط في ماله، والعرف ببابك.

ثم إن تفصيله بين الأقل والأكثر، وبين المتباينين - كما إذا علم أن الكتب إما للغير، أو الفرش، وبعضها أقل من الخمس وبعضها أكثر - غير تام، إذ أي مانع من شمول اطلاق: «والحلال المختلط بالحرام» في صحيح عمار بن مروان^(١) واطلاق: «ولا أدري الحلال منه ولا الحرام فقد اختلط عليّ» في معتبرة السكوني^(٢) ونحوهما لمثله؟

[التعليقة الثانية]

وأما الحاشية الثانية للمحقق العراقي، فهي: «المدار في وجوب الخمس - بعد الجهل بالمالك - على الجهل بشخص العين، وإلا فمع فرض اشاعته مع الجهل بقدره، فالزائد محكوم بالملكية لصاحب اليد، فينحصر مال الغير في المقدار المعلوم قدره وهو موضوع أخبار الصدقة لا الخمس، كما لا يخفى على من لاحظ أخبار الباب».

أقول: لعل الوجه في ذلك أمران:

أحدهما: مادة الاختلاط المنصرف بدوياً إلى غير المشاع، بل المشخص. ثانيهما: ما في بعض روايات الباب: من التعبير بما ينصرف منه أن هناك أموراً متعددة لا أمراً واحداً مشاعاً، مثل: «اني كسبت مالاً أغمضت في مطالبه... ولا أدري الحلال منه ولا الحرام» كما في معتبرة السكوني^(٣).

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

ومصرفه مصرف سائر أقسام الخمس على الأقوى.

وفيه أولاً: مادة الاختلاط بمعنى المشتبه وهو أعم، ولذا يقال لمن ضعف عقله: «اختلط عقله» مع انه لا يميز بين أجزاء عقله السليمة والسقيمة، وفي القرآن الحكيم: ﴿إِنَّمَا مَثَلُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا كَمَاءٍ أَنْزَلْنَاهُ مِنَ السَّمَاءِ فَاخْتَلَطَ بِهِ نَبَاتُ الْأَرْضِ﴾^(١).

وثانياً: الانصراف بدوي.

وثالثاً: فهم عدم الخصوصية، وانما الملاك: وجود الحرام في البين وعدم امكان ايصال الحرام إلى صاحبه - عادة -.

ويؤيد ذلك: انه إذا كانت الأموال المختلطة بعضها أموراً مجزأة، وبعضها مشاعاً، كعدد من الفرش مع ارض يعلم أن أجزاء مشاعة من الأرض مغصوبة، فهل يقال بالتفكيك بالخمس في غير الأرض، والصدقة في الأرض؟

[خمس المال المختلط ومصرفه]

قال في العروة: {ومصرفه مصرف سائر أقسام الخمس على الأقوى}.

[أقوال المسألة]

أقول: في المسألة قولان، واحتاط آخرون بجمع الوصفين.

[القول الأول]

الأول: إن المصرف هو مصرف الخمس، وهو: المشهور شهرة عظيمة،

(١) يونس: ٢٤.

وقد نسبته الشهيد في البيان إلى ظاهر الأصحاب^(١) ونقله الجواهر والشيخ الانصاري، قال الشيخ & ^(٢): «بل هو ظاهر الرواية بناءً على ثبوت الحقيقة الشرعية في الخمس، ولا أقلّ من ثبوت الحقيقة التشريعية في زمان الإمام الصادق عليه السلام ... مع أن رواية ابن مروان كافية في المسألة» وهي: قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: فيما يخرج من المعادن، والبحر، والغنيمة، والحلال المختلط بالحرام إذا لم يعرف صاحبه، والكنوز: الخمس»^(٣).

[القول الثاني]

الثاني: انكار الظهور في أنّ المصرف هو مصرف الخمس^(٤) لمناقشة الاردبيلي في مجمع الفائدة^(٥) ولعله أول من طرح ذلك، وتلميذه العاملي في المدارك^(٦) والذخيرة^(٧) وتبعهم غيرهم^(٨) لكنه في غير محله. ولعل عمدة الوجه في المناقشة تعبير: «تصدّق بخمس مالك» في معتبرة السكوني في نسخة الكافي، المعارضة بنسخة الفقيه: «اخرج خمس مالك».

(١) البيان: ص ٣٤٨.

(٢) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٠٧ - ١٠٨.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٤) الجواهر: ج ١٦، ص ٧٢.

(٥) مجمع الفائدة: ج ٤، ص ٣٢١.

(٦) المدارك: ج ٥، ص ٣٨٨.

(٧) الذخيرة: ص ٤٨٤.

(٨) المفاتيح: ج ١، ص ٢٢٦.

[الاحتياط بجمع الوصفين]

ولأجل ذلك احتاط بعض المعلقين: كالحائري الأب، قال: «والأحوط دفعه إلى بني هاشم بقصد العنوان الواقعي المطلوب شرعاً» تبعاً لصاحب المستند^(١) قال: «وفي الروايتين من كلام أمير المؤمنين عليه السلام ولم تعلم فيه الحقيقة الشرعية له (أي: للخمس) فيجب حمله على المعنى اللغوي، فالحق وجوب إخراج الخمس من ذلك المال، ولعدم تعيين المخرج إليه يخرج إلى الفقراء من الشيعة، والأحوط صرفه إلى الفقراء من السادة».

أقول: الظاهر: ان الحقيقة التشريعية الموجبة لصرف الاطلاق متحققة في المسلمين بمجرد اطلاق القرآن الحكيم الخمس: ﴿فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ﴾^(٢) كبقية الألفاظ الشرعية: من وضوء وغسل وتيمم وصلاة وصوم وحج وزكاة وصدقة وغيرها.

ولا معنى للاحتياط في المقام لدوران الأمر بين متابنين: وجوب الاعطاء لمصرف الخمس، أو لمصرف الصدقة - بناءً على أن مطلق الصدقة الواجبة لا تعطى من غير الهاشمي للهاشمي على ما هو مبنى جمع كما في التذكرة^(٣) وغيرها. -
فإما يجب إعطاء خمسين - بناءً على مبنى الآخوند رحمته في الكفاية: من أن لا ضرر ولا حرج الشرعيين، لا يقيدان الحكم العقلي في تنجز المحتمل المقرون بالعلم الاجمالي -.

أو القرعة، أو قاعدة العدل والانصاف - بناءً على التقييد بهما -.

(١) المستند: ج ١٠، ص ٤٤.

(٢) الأنفال: ٤١.

(٣) التذكرة: ج ١، ص ٢٣٥.

وأما إن علم المقدار ولم يعلم المالك، تصدّق به عنه.

وأما التسليم للحاكم الشرعي: فإنه لا يحل القضية، لأن البحث في وظيفة الحاكم الشرعي، فتأمل.

[لو علم مقدار الحرام دون المالك]

قال في العروة: {وأما إن علم المقدار ولم يعلم المالك} لا تفصيلاً ولا اجمالاً {تصدّق به عنه}.

أقول: في المقام مسألتان، إحداهما: لو علم المقدار ولم يعلم المالك، والثانية: العكس، وفي المسألة الأولى أقوال كالتالي:

[أقوال المسألة]

القول الأول: يتصدق به عنه، وهو للمشهور.

القول الثاني: يخرج الخمس ويحلّ له الباقي، وهو ما يظهر من ميل صاحب الحدائق^(١) وجمع، منهم: الشيخ علي الجواهري في حاشية العروة حيث أفتى باخراج الخمس ويحلّ الباقي له.

القول الثالث: اخراج الخمس، والتصدق بالزائد، كما في الفقه نقلاً عن العلامة في التذكرة وجماعة^(٢).

القول الرابع: اعطاء الكل إلى السادة الفقراء، واحتاط به في المدارك على ما في الفقه^(٣).

(١) الحدائق: ج ١٢، ص ٣٦.

(٢) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ١٨٠.

(٣) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ١٨٠.

القول الخامس: تقسيمه إلى نصفين: نصف للسادة الفقراء، ونصف لأهل العلم منهم بقصد التكليف الواقعي، وهو للمحقق السيد حسين القمي في رسالته^(١).

[نقد الأقوال]

والأقرب: قول المشهور، وهو: القول الأول، ولم يستبعد الشيخ الأنصاري دعوى عدم الخلاف في ذلك كما في المستمسك^(٢).
والوجه فيه أمور:

١ - انصراف الحلال المختلط بالحرام في الروايات إلى ما لم يعلم مقداره.

٢ - صحيح يونس، كما استدل له به في الفقه^(٣).

٣ - فهم المشهور، بل المخالف نادر، وهو جبر دلالي، عليه بناء العقلاء، فيكون منجزاً ومعدراً.

٤ - روايات خاصة مؤيدة، منها: رواية علي بن أبي حمزة البطائني الطويلة، ذكرها كلها لفوائد فيها، قال: «كان لي صديق من كتاب بني أمية، فقال لي: استأذن لي على أبي عبد الله عليه السلام فاستأذنت له، فأذن له، فلما أن دخل سلم وجلس، ثم قال: جعلت فداك إني كنت في ديوان هؤلاء القوم فأصبت من دنياهم مالا كثيراً، وأغمضت في مطالبه، فقال أبو عبد الله عليه السلام: لولا أن بني أمية وجدوا لهم من يكتب ويجبي لهم الفيء ويقاتل عنهم ويشهد جماعتهم لما

(١) الدلائل: ج ٤، ص ١٤٧.

(٢) المستمسك: ج ٩، ص ٤٩١.

(٣) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ١٨١، والصحيحة في الوسائل: اللقطة، الباب ٧، الحديث ٢.

سلبونا حقنا، ولو تركهم الناس وما في أيديهم ما وجدوا شيئاً إلا ما وقع في أيديهم . قال: فقال الفتى: جعلت فداك فهل لي مخرج منه؟ قال: إن قلت لك تفعل؟ قال: أفعل، قال له: فاخرج من جميع ما كسبت في ديوانهم: فمن عرفت منهم رددت عليه ماله، ومن لم تعرف تصدقت به، وأنا أضمن لك على الله عز وجل الجنة، فأطرق الفتى طويلاً ثم قال له: لقد فعلت جعلت فداك . قال ابن أبي حمزة: فرجع الفتى معنا إلى الكوفة فما ترك شيئاً على وجه الأرض إلا خرج منه حتى ثيابه التي كانت على بدنه قال: فقسمت له قسمة واشترينا له ثياباً وبعثنا إليه بنفقة، قال: فما أتى عليه إلا أشهر قلائل حتى مرض، فكنا نعوده، قال: فدخلت يوماً وهو في السوق قال: ففتح عينيه ثم قال لي: يا علي وفي لي والله صاحبك، قال: ثم مات فتولينا أمره، فخرجت حتى دخلت على أبي عبد الله عليه السلام، فلما نظر إلي قال لي: يا علي وفينا والله لصاحبك، قال: فقلت: صدقت جعلت فداك، هكذا والله قال لي عند موته^(١). ومنها غير ذلك.

[اشكال وجواب]

والاشكال باطلاق صحيح عمار بن مروان «فيما يخرج من المعادن... والحلال المختلط بالحرام إذا لم يعرف صاحبه، والكنوز: الخمس»^(٢) الشامل للعلم بالمقدار.

فيه: الظاهر انصرافه إلى الجهل بالمقدار.

(١) وسائل الشيعة: التجارة، الباب ٤٧ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ١.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

والأحوط: أن يكون باذن المجتهد الجامع للشرائط.

وأما علي بن أبي حمزة البطائني فهو ضعيف العقيدة، كذاب، إلا أن الشيخ في العدة قال: «عملت الطائفة بأخباره» وهذا قرينة على أن الروايات التي بأيدينا منه معتبرة، فلا إشكال من جهته.

نعم، في السند مثل إبراهيم بن إسحاق وهو مشترك بين المعتمر والضعيف.

ثم إن للوالد & هنا تعليقاً متفرداً ظاهراً قال - بعد قول الماتن: تصدق به عنه - : «مشاعاً أو مشتبهاً في ضمن الجميع، إن أمكن اقباضه باقباض الجميع، وإلا صالح عنه الحاكم بنقد أو غيره، ثم تصدق به».

ويشبهه تعليق السيّد أحمد الخوانساري حيث قال - بعد قول الماتن: والاحوط أن يكون باذن المجتهد - : «لا يترك فيه وكذا في إفرازه».

والوجه في ذلك فتوى من الوالد، واحتياطاً من الخوانساري انه لا ولاية للافراز إلا للمالك، أو الولي وهو الحاكم الشرعي.

وفيه: انه هو كذلك، إلا أن مقتضى اطلاق الأدلة بالتصدّق: جواز الفرز - عرفاً - إلا إذا شك في الإطلاق.

وبما ذكر يتضح: عدم تمامية الأقوال الأربعة الأخرى، فلا حاجة لذكر أدلتها والجواب عنها.

[التصدق باذن المجتهد]

قال في العروة: {والأحوط: أن يكون} التصدق {باذن المجتهد الجامع للشرائط} أي: شرائط الولاية، أو الحسبة، لا التقليد، وذلك لما تقدّم في باب التقليد من العروة في المسألة الثامنة والسنتين: من أن التقليد فقط فيه شرط

الأعلمية فتوى أو احتياطاً، وأمّا الولايات فلا يشترط ذلك فيها.

[أقوال المسألة]

ثم ان الأقوال في المسألة مع الاحتياط ثلاثة:

[القول الأول]

الأول: الفتوى بوجوب الإذن، كما صرح به في الحاشية المحقق النائيني وتبعه تلميذه الجمال الخوانساري فقط.

[القول الثاني]

الثاني: الفتوى بعدم وجوب الإذن، صرح به السيّد الأخ & في الفقه^(١) قال: «وهل التصديق في هذا القسم جائز مطلقاً، أو اللازم أن يكون بإذن المجتهد؟ الأقوى الأول».

وهو ظاهر المتن والمعظم حيث لم يعلّقوا على الاحتياط الاستحبابي، لأنه بعد الفتوى بقوله: «تصدق به عنه» وفصله بـ«الواو» الظاهر في مغايرة ما بعده لما قبله، وهم المحققون: العراقي، والحائري، وكاشف الغطاء، وابن العم وغيرهم (قدّس سرّهم)، فتأمل فلعلهم استفادوا الوجوب منه.

[القول الثالث]

الثالث: الاحتياط الوجوبي بالإذن، وذهب إليه السيّد البروجردي، والحجة الكوهكمري، والسيد حسين القمي (قدّس سرّهم). وعمدة الخلاف: في أن الأدلة التي لها إطلاق حجة أم لا؟ فإن كان

(١) موسوعة الفقه ج ٣٣، ص ١٨٣.

فلأصالة كون المتكلم في مقام البيان في موارد الشك - على ما بينا عليه في الأصول، ويعمل به كثير من الفقهاء في الفقه، ويستشكل بعضهم على بعض بـ«الإطلاق» في موارد عدم احراز مقام البيان - .

مثل معتبرة داود بن أبي يزيد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رجل: اني قد أصبت مالاً واني قد خفت على نفسي، ولو أصبت صاحبه دفعته إليه وتخلصت منه، قال: فقال له أبو عبد الله عليه السلام: والله أن لو أصبته كنت تدفعه إليه؟ قال: إي والله، قال: فأنا، والله ما له صاحب غيري، قال: فاستحلفه أن يدفعه إلى من يأمره، قال: فحلف، فقال عليه السلام: فاذهب فاقسمه في إخوانك ولك الإمن مما خفت منه، قال: فقسمته بين إخواني»^(١).

والخبر مضافاً إلى اعتباره السندي - على الأظهر - لعدم اشكال فيه إلا من جهة: موسى بن عمر، المشترك بين: الثقة وهو موسى بن عمر بن بزيع، وموسى بن عمر بن يزيد الذي لم يوثق صريحاً، وكلاهما من أصحاب الإمام الرضا عليه السلام لكنه من رجال كامل الزيارات فمن اعتبره فهو، كما ان الميرزا محمد الرجالي وتبعه الميرزا القمي، ميّزوهما برواية سعد عن الثاني، وهنا ليس سعد في السند، فهو الثقة، وإلا فالخبر معمول به مستند إليه، كما في الحدائق والجواهر وغيرهما. ونحو هذا الخبر غيره.

ثم إنّه ١ - احتمال أن يكون اذناً شخصياً من الإمام عليه السلام للرجل لا بيان حكم، هو: خلاف المتبادر - الذي هو شأن الإمام عليه السلام في مقام جواب المسألة الشرعية - وخلاف المستفاد في المئات من نظائره.

(١) وسائل الشيعة: اللقطة، باب ٧، الحديث ١.

ولو انعكس: بأن علم المالك وجهل المقدار، تراضيا بالصلح ونحوه، وإن لم يرض المالك بالصلح: ففي جواز الاكتفاء بالأقل، أو وجوب إعطاء الأكثر، وجهان: الأحوط الثاني، والأقوى الأول.

٢- كاحتمال أن يكون من أموال الإمام عليه السلام مثل الغنيمة في حرب بدون اذنه عليه السلام ويؤيده قوله عليه السلام: «والله ماله صاحب غيري» هو: خلاف المتبادر منه، بل ظاهر قول الرجل: «ولو أصبت صاحبه» أن له صاحباً أصلياً وأنه ليس للإمام، وقوله عليه السلام: «والله ما له صاحب غيري» ظاهر في انه صاحبه من حيث إنه مجهول المالك، لا الصاحب الأصلي.

٣- مقتضى الولاية العامة، أو ولاية الحسبة لزوم الإذن من المجتهد. وفيه: مع تمامية الخبر من جميع الجهات، يكون أخص مطلقاً، فيكون اطلاقه حجة.

إلا انه ١- مع ضعف الخبر سنداً.

٢- وعدم احراز العمل بهذا الإطلاق - لذهاب المعظم إلى الزوم الاذن فتوى أو احتياطاً-.

٣- فالاحتياط المطلق: في الاستئذان ولو بعد التصرف.

[لو علم بالمالك دون مقدار الحرام]

قال في العروة- مشيراً إلى عكس المسألة الاولى-: {ولو انعكس: بأن علم المالك وجهل المقدار، تراضيا بالصلح ونحوه} من ابراء وهبة وغيرهما، فلا خمس لما تقدم: من اختصاص دليبه بالمجهول مالاً ومقداراً. ولا التصديق لما تقدم: من اختصاص دليبه بجهل المالك.

فلم يبق إلا إرضاء المالك: فان رضي يصلح ونحوه فيها {وإن لم يرض المالك بالصلح: ففي جواز الاكتفاء بالأقل، أو وجوب إعطاء الأكثر، وجهان: الأحوط الثاني، والأقوى الأول}.

وعن العلامة & وجه ثالث: وهو الخمس، لكنه عارٍ عن الدليل لما تقدم: من أن روايات الخمس كصحيح عمار بن مروان^(١) ومعتبرة السكوني^(٢) كانت ظاهرة في المجهول المالك، فالتعدي إلى المعلوم المالك بحيث يجب الخمس وإن كان الحرام أقل، وتفريغ الذمة ولو كان الحرام أكثر، لا وجه له. وللوالد & هنا حاشية على الاحتياط، قال: «لكن لا يجوز للمالك أخذ الأكثر والتصرف فيه إلا برضى المعطي» وهو متين إذا لم يعلم الآخذ مقدار حقه:

[أقوال المسألة]

وفي المسألة أقوال:

- ١ - التفصيل بين كون المال في يده فالأقل، وسكت عليه المعظم: كالنائيني، والعراقي، والحائري، وكاشف الغطاء وغيرهم.
- ٢ - التنصيف مطلقاً، صرح به السيّد الأخ في الحاشية.
- ٣ - التفصيل بين المتباينين والأقل والأكثر، وفي الأول: القرعة، وهو للوالد وابن العم.
- ٤ - نفس التفصيل، وفي المتباينين: التنصيف، وهو للبروجردي.
- ٥ - لا يترك الأكثر مطلقاً، وهو للسيّد أحمد الخوانساري.
- ٦ - التفصيل بين ما كان معلوماً ثم نسي: فالأكثر مطلقاً، صرح به الاصطهباناتي.
- ٧ - التفصيل بين المقصّر ويلحق به محتمل التقصير: فالأكثر، وبين

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

القاصر: فقاعدة العدل والانصاف، وهو لنا وقد كتبنا في الحاشية: «والأوجه: الأكثر مع التقصير في جهل المقدار - ويلحق به احتمال التقصير - ومع القصور: قاعدة العدل والانصاف».

[القول الأخير وأمور ثلاثة]

فهنا أمور ثلاثة:

الأول: التقصير.

الثاني: محتمل التقصير.

الثالث: القصور.

[الأمر الأول]

الأول: وهو التقصير في جهله بالمقدار ووجوب إتيانه بالأكثر: كمن خلط الحرام مع الحلال حتى لا يعلم المقدار، فانه:

أ- غير معذور عقلاً، فلا يشملُه قبح العقاب بلا بيان، لعدم قبح عقابه على الواقع المحتمل.

ب- وغير مشمول لاطلاقات «رفع ما لا يعلمون» ونحوه، للانصراف المسلم عن مثله: كمن كتب قضاء صومه وصلاته، ثم مزقها كي يأتي بالأقل، فإن كان واقعاً أكثر فهل يستظهر العقلاء شمول «لا يعلمون» لمثله، أم يراه العقلاء منصرفاً عنه؟

وقد ذكر مثل ذلك الفقهاء في موارد عديدة، منها: في قضاء الصلاة من العروة في المسألة السادسة والعشرين منه، وذلك فيما لو علم بفوت صلوات وتردد عددها ومقدارها بين الأقل والأكثر فقد ذهبوا إلى أقوال أربعة:

١ - الأقل مطلقاً، واختاره العروة.

٢- الأكثر مطلقاً، واختاره الحدائق، وصاحب الجواهر في «مجمع الرسائل» قال: «إذا جهل الشخص مقدار الصلوات التي بذمته، أو مقدار أيام قضيت فيها صلواته، يلزم عليه أن يقضي إلى أن يطمئن ببراءة ذمته» ولم يعلّق أحد من الثمانية، ومنهم: صاحب العروة، وكذا النائيني، والحائري، والعراقي، ممن لم يعلّقوا على العروة في المسألة السادسة والعشرين الآنفة.

٣- التفصيل بين: سبق التنجّز وعروض النسيان فيجب الأكثر، وبين عدم السبق فالأقل، ذهب إليه المحقق النائيني & كما في صلاة التنقيح^(١).

٤- الظن بالفراغ، ففي المدارك: «انه المقطوع به من كلام الأصحاب، ولم نقف فيه على نص بالخصوص»^(٢).

وكما ذكروا في وجوب الفحص في الشبهة الحكمية: من انصراف أدلة البراءة الشرعية عن الجهل قبل الفحص.

[الأمر الثاني]

الثاني: وهو محتمل التقصير في جهله بالمقدار والحاقه بالمقصر في اتيان الأكثر، فلأن العذر غير معلوم، ولا أصل عقلائي - أمانة - ينفي التقصير. والأصل العملي المبني على: الجهل = لا يعلمون ونحوه، لا يثبت العذر والقصور.

فيكون احتمال النصاب قائماً، ويجب - عقلاً - دفعه، فإنه ضرر محتمل.

(١) التنقيح: ج ٥، ص ١٨٥.

(٢) المدارك: ج ٤، ص ٣٠٤.

[الأمر الثالث]

الثالث: وهو القصور في جهله بالمقدار واتيانه الاقل، وذلك لان أصل البراءة محكمة في نفسها عقليها ونقلها، إلا أن: لا ضرر، ينفي ذلك فيجب الخروج - لأجله - عن حق صاحب المال إما بالقرعة أو قاعدة العدل.

[نقد الأقوال]

والأقرب من بين هذه الأقوال كلها: الثاني، وذلك:

- ١ - لبناء العقلاء.
 - ٢ - وبعض الجزئيات التي لا خصوصية لها: كدرهمي الودعي.
 - ٣ - عمل جمهرة بذلك في موارد لا دليل خاص لها.
- مثلاً: في المسألة الثلاثين الآتية قال: «إذا علم قدر المال ولم يعلم صاحبه بعينه، لكن علم في عدد محصور ففي:
- أ- وجوب التخلّص من الجميع ولو بإرضائهم بأيّ وجه كان.
 - ب- أو وجوب إجراء حكم مجهول المالك عليه.
 - ج- أو استخراج المالك بالقرعة.
 - د- أو توزيع ذلك المقدار عليهم بالسوية، وجوه: أقواها الأخير».
- وقد وافقه - بترك التعليق - المحققون: النائيني، والعراقي، والحائري، وكاشف الغطاء وغيرهم.
- وكتب الوالد في الحاشية: «إذا لم يكن الخلط بسوء اختياره، وإلا فالأقوى الأول».

إذا كان المال في يده.

وقد أفتى نفس صاحب العروة في تردد المال بين الزكاة والخمس بوجوب الاحتياط، قال في ختام الزكاة: «السادسة إذا علم اشتغال ذمته إما بالخمس أو الزكاة، وجب عليه إخراجهما».

[استغراب]

والغريب: ان السيّد أحمد الخوانساري علّق في المسألة الثلاثين هنا على احتياط اعطاء الاكثر بقوله: «لا يترك» بينما في المسألة السادسة من ختام الزكاة، حيث أفتى العروة بقوله: «وجب عليه إخراجهما» صنع العكس من ذلك وقال: «محل نظر لكونه مجرى قاعدة الضرر المنفي في الإسلام» مع أن المسألتين من واد واحد.

[لو لم يرض المالك بالصلح]

قال في العروة: {إذا كان المال في يده} وذلك بعد قوله: «الأحوط الثاني» وهو الأكثر مع العلم بالمالك، والشك في مقدار الخليط الحرام «والأقوى الأول» وهو الأقل. والوجه فيه: إنّ الزائد على «الأقل» مشكوك في انه له أو لغيره، واليد أمانة الملكية.

لكنه مشروط بكون اليد أمانة على الملكية حتّى لنفس صاحب اليد، لا لغير ذي اليد فقط، وإلا وجب الاحتياط باعطاء الأكثر لصاحب الخليط الحرام.

قال صاحب العروة نفسه في حاشية المكاسب^(١): «نعم يشكل التعويل على اليد بالنسبة إلى نفسه في الأموال التي تحت يده إذا علم اشتغالها على مال الغير وان كان ليس كل البعيد».

وقال المحقق العراقي^(٢): «هل يختص اعتبار اليد وأماريتها بالنسبة إلى غير صاحبها، أو يعم حتى بالنسبة إلى ذي اليد نفسه... فيه وجهان».

[مقتضى «لا ضرر» هنا]

أقول: مقتضى «لا ضرر» وعمومه: اللجوء إلى القرعة، أو قاعدة العدل والإنصاف، وهي الأقرب.

للصحيح عن أبي عبد الله عليه السلام: «في رجلين كان معهما درهمان، فقال أحدهما: الدرهمان لي، وقال الآخر، هما بيني وبينك، فقال عليه السلام: أما الذي قال: هما بيني وبينك، فقد أقر بأن أحد الدرهمين ليس له وانه لصاحبه، ويقسم الآخر بينهما»^(٣) وهو نوع تعليل فيعم جميع الموارد.

وذهب كاشف الغطاء إلى المصالحة القهرية (يعني: الحاكم يجبرهما على المصالحة) قال: «ولو علم المالك دون المقدار وجب صلح الإيجاب»^(٤).

ولا دليل عليه، وان استند الشيخ الأنصاري & له برواية الدرهمين ونحوهما^(٥).

(١) حاشية المكاسب: ج ١، ص ٤٣، الطبعة الحجرية.

(٢) نهاية الأفكار: ج ٤، ص ٣٣.

(٣) وسائل الشيعة: الصلح، الباب ٩، الحديث ١.

(٤) كشف الغطاء: ص ٣٦١، الطبعة الحجرية.

(٥) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٤٥.

ثم إن في التبصرة^(١) وفي المختصر النافع^(٢) في باب الصلح أشار إلى مسألة التقصير هنا، قال: «ولو كان بيد اثنين درهمان، فقال أحدهما: همالي، وقال الآخر: هما بيني وبينك، فلمدعي الكل درهم ونصف، وللآخر ما بقي. وكذا لو أودعه انسان درهمين، وآخر درهماً، فامتزجت - لا عن تفريط - وتلف واحد، فلصاحب الاثنين درهم ونصف وللآخر ما بقي» وذلك لعدم شمول الأدلة الترخيضية للمقصر، ومع عدم إشارة إلى عدم التقصير في الرواية قيدت بذلك. ونحوه: خبر السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام عن أبيه عليه السلام: «في رجل استودع رجلاً دينارين، فاستودعه آخر ديناراً، فضاء دينار منهما؟ قال عليه السلام: يعطي صاحب الدينارين ديناراً، ويقسم الآخر بينهما نصفين»^(٣). وهذه الرواية لا يد لأحد من المالكين، وهي معمول بها - مضافاً إلى اعتبار التوفلي والسكوني اللذين هما في السند -.

[كلام الشيخ الأنصاري]

وقال الشيخ الأنصاري & في الرسائل^(٤): «بخلاف حقوق الناس فان الحق فيها لمتعدد، فالعمل بالبعض في كل منهما جمع بين الحقيين من غير ترجيح لأحدهما على الآخر، فهو أولى من الإهمال الكلي لأحدهما، ... ولأجل هذا يعدّ الجمع بهذا النحو مصالحة بين الخصمين عند العرف، وأما الجمع بين البيئات في

(١) التبصرة: ص ١٥٦.

(٢) المختصر النافع: ١٤٤.

(٣) وسائل الشيعة: الصلح، الباب ١٢، الحديث ١.

(٤) فرائد الأصول: التعادل والترجيح: ج ٤، ص ٣٠.

وان علم المالك والمقدار، وجب دفعه إليه.

حقوق الناس... فلا فرق في مخالفتها: بين الأخذ لا بكل منهما بل بأحدهما، أو بكل منهما لا في تمام مضمونه بل في بعضه. إلا أن ما ذكرناه من الاعتبار (أي: الجمع العرفي) لعله يكون مرجحاً للثاني (أي: التنصيف) على الأول. ويؤيده: ورود الجمع بين الحقين بهذا النحو في رواية السكوني - المعمول بها -...».

أقول: انظر إلى سحب الشيخ & ذلك حتى في تعارض البيّنات في الحقوق، وذلك لقاعدة العدل العرفية.

ثم إن السيّد البروجردي علّق على المتن بقوله: «إنما يصح نفي الزيادة باليد فيما إذا علم حرمة اعيان بعينها وشك في الزائد، وأما إذا تردد الأمر بين متباينين: أحدهما أكثر عدداً أو قيمة من الآخر، فلا يصح ذلك، ولا يعد فيه لزوم التنصيف في الزائد على المقدار المعلوم».

وهو تام في الجزء الثاني منه، وأما الأول: فليس على إطلاقه، بل ينبغي التفصيل فيه بين المقصّر وغيره.

[لو علم بالمالك والمقدار معاً]

قال في العروة: {وان علم المالك والمقدار، وجب دفعه إليه} وهو واضح. والظاهر: ان العلم بالمالك هنا هو العلم التفصيلي، وأما الاجمالي: فسيأتي ان شاء الله تعالى في المسألة الثلاثين مع اختيار الماتن هناك قاعدة العدل والانصاف.

المسألة (٢٨): لا فرق في وجوب إخراج الخمس وحلّية المال - بعده -
بين ان يكون الاختلاط بالاشاعة أو بغيرها، كما إذا اشتبه الحرام بين افراد
من جنسه، أو من غير جنسه.

[لا فرق في كون الاختلاط بالاشاعة وغيرها]

قال في العروة: {المسألة (٢٨): لا فرق في وجوب اخراج الخمس وحلّية
المال - بعده - بين ان يكون الاختلاط بالاشاعة أو بغيرها: كما إذا اشتبه الحرام
بين أفراد من جنسه أو من غير جنسه { كاختلاط بيض الدجاج والحمام، أو
امتزاج لبن البقر والشاة.

ولم أجد تعليقا من أحد على المسألة، إلا ما تقدّم: من اشكال المحقق
العراقي & في المشاع.

والوجه فيه: اطلاق النص والفتوى، وتصريح جماعة بعدم الفرق.
إلا ان الفرق - وليس بفارق - هو: انّ في المشاع يعلم بعد التخمس بأن
اجزاء من ملك الغير موجود في الأربعة الأخماس الباقية.
لكن الاطلاق يكفي حجة على بدلية تبدل الملكية في الاعتبار الشرعي، مع
عدم ندرة المشاع - وان كانت غير مضرة -.

[هنا فروع]

إلا أنّ هنا فروعاً ينبغي بحثها:

[الفرع الأول]

الأول: هل الملاك في الأزيدية من الخمس: بالمقدار، أم القيمة، أم كليهما؟
 ١ - فإذا علم أن اللبن حرام ومُزج بالماء، فمهما كان اللبن قليلاً - ولو واحداً من المائة - فقيمته أكثر من الماء.

٢ - أو علم أن الحرام الماء.

لا إشكال فيما كان المقدار والقيمة معاً، كالذهب مع النحاس.

ولا يبعد كون الملاك: القيمة، لأنه المتبادر من التعبير بالخمس ونحوه.

هذا بناءً على مذهب المشهور - دون صاحب العروة كما سيأتي منه في

المسألة التاسعة والعشرين: من أن المعلوم زيادة الحرام فيه عن الخمس يكفي فيه التخميس، لأنه مطهر تعبدي - من لزوم عدم معلومية الأزيدية من الخمس.

[الفرع الثاني]

الثاني: الاشاعة العرفية - لا الدقية - كاختلاط السكر والملح الناعمين،

مما يتميز دقة، لا عرفاً، له الحكم المقدم وهو الخمس، أم لا؟

لا يبعد ذلك بالنسبة للقاصر في التخليط، لدليل: لا حرج ولا ضرر.

أما المقصّر: فلعدم عذره منصرف عنه: لا حرج ونحوه، وغير معذور عقلاً.

[الفرع الثالث]

الثالث: ما إذا علم مقدار كل منهما ولم يعلم أن أيهما لغيره، كما إذا علم أن

الدرهم أكثر من الدينير ولكن لا يعلم أن أيهما للغير؟

فمقتضى اطلاق أدلة الخمس: أن الخمس يحلله.

وعدم كون مال الغير مجهولاً مطلقاً لا ينافي الإطلاق.

المسألة (٢٩): لا فرق في كفاية إخراج الخمس في حلية البقية في صورة الجهل بالمقدار والمالك بين: أن يعلم إجمالاً زيادة مقدار الحرام أو نقيصته عن الخمس، وبين صورة عدم العلم ولو إجمالاً: ففي صورة العلم الاجمالي بزيادته عن الخمس أيضاً يكفي إخراج الخمس، فانه مطهر للمال تعبدًا، وان كان الأحوط - مع إخراج الخمس - المصالحة مع الحاكم الشرعي أيضاً بما يرتفع به يقين الشغل واجراء حكم مجهول المالك عليه، وكذا في صورة العلم الاجمالي بكونه انقص من الخمس، وأحوط من ذلك: المصالحة معه بعد اخراج الخمس بما يحصل معه اليقين بعدم الزيادة.

[لو جهل المقدار والمالك معاً]

قال في العروة: {المسألة (٢٩): لا فرق في كفاية إخراج الخمس في حلية البقية في صورة الجهل بالمقدار والمالك بين: أن يعلم إجمالاً زيادة مقدار الحرام أو نقيصته عن الخمس، وبين صورة عدم العلم ولو إجمالاً: ففي صورة العلم الاجمالي بزيادته عن الخمس أيضاً يكفي إخراج الخمس، فانه مطهر للمال تعبدًا، وان كان الأحوط - مع إخراج الخمس - المصالحة مع الحاكم الشرعي أيضاً بما يرتفع به يقين الشغل واجراء حكم مجهول المالك عليه، وكذا في صورة العلم الاجمالي بكونه انقص من الخمس، وأحوط من ذلك: المصالحة معه بعد اخراج الخمس بما يحصل معه اليقين بعدم الزيادة}.

هذا وقد قال صاحب العروة نفسه في كتاب: سؤال وجواب، ما ترجمته:

«واحتمال ان يكون الخمس مطهراً للمال مطلقاً - بدعوى عدم معلومية المالك - بعيداً»^(١).

وقال صاحب الجواهر & في جواهره: «لو اكتفي بإخراج الخمس - هنا - لحل ما علم من ضرورة الدين خلافه إذا فرض زيادته عليه»^(٢) أي: زيادة الحرام على الخمس.

وقال الشيخ الأنصاري & في خمسه: «ولو علم كونه أزيد... فإطلاق الأخبار كإطلاق الفتاوى بالنسبة إلى هذه الصورة ممنوع، فالقول بالاكْتفاء بالخمس: كما استقره في المناهل - ذيل التنبيه الثاني عشر من تنبيهات خمس المختلط - ضعيف جداً»^(٣).

وقال كاشف الغطاء & في كشفه: «ولو جهل المقدار مع العلم بزيادته عن الخمس فهو بحكم المعلوم حقيقة يرجع فيه إلى الصلح»^(٤).
والمعظم من المعلقين خالفوا صاحب العروة أيضاً.
والوجه في ذلك: الانصراف المسلّم عن مثل ذلك.

[لو علم اجمالاً بالزيادة]

ثم انه ما الحكم فيما لو علم اجمالاً بكون الحرام أزيد من الخمس؟ اختلفوا إلى ما يلي:

(١) سؤال وجواب صاحب العروة الوثقى: ص ١٠٦ ذيل المسألة ١٨٥.

(٢) الجواهر: ج ١٦، ص ٧٤.

(٣) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٦٥.

(٤) كشف الغطاء: ص ٣٦١، الطبعة الحجرية.

[أقوال المسألة]

- ١ - كفاية اخراج الخمس فقط: وذلك على ما في المناهل، والعروة، ومن لم يعلّق هنا من معلّقي العروة.
 - ٢ - التصدّق بكل المال: وذلك على ما في الجواهر^(١) وتلميذه الشيخ الأنصاري^(٢) وتلميذه الفقيه الهمداني^(٣).
 - ٣ - التفصيل بين الزيادة: فالخمس فقط، كالعروة. وبين النقيصة: فالتصدق.
 - ٤ - التفصيل بين الزيادة: فالخمس والصدقة بالزائد عن الخمس، وبين النقيصة عن الخمس: فيعطي الأقل خمساً.
 - ٥ - اعطاء الزائد والناقص خمساً، وهو محتمل كلام العلامة.
 - ٦ - التخيير بين اعطائه خمساً وصدقة^(٤).
- وأما تفصيل الأقوال والاستدلال عليها ونقدها فقد يتّضح مما مضى.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٧٣.

(٢) خمس الشيخ الأنصاري: ص ٢٦٤.

(٣) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١٣٩، الطبعة الحجرية.

(٤) انظر: خمس الحائري: ص ٢٣٢.

المسألة (٣٠): إذا علم قدر المال ولم يعلم صاحبه بعينه، لكن علم في عدد محصور: ففي وجوب التخلّص من الجميع ولو بارضائهم بأيّ وجه كان، أو وجوب اجراء حكم مجهول المالك عليه، أو استخراج المالك بالقرعة، أو توزيع ذلك المقدار عليهم بالسوية وجوه: أقواها الأخير.

[لو علم بالمالك اجمالاً وبالمال تفصيلاً]

قال في العروة: {المسألة (٣٠): إذا علم قدر المال ولم يعلم صاحبه بعينه، لكن علم في عدد محصور: ففي:}

- ١- {وجوب التخلّص من الجميع ولو بارضائهم بأيّ وجه كان}.
 - ٢- {أو وجوب اجراء حكم مجهول المالك عليه} بالصدقة به، أو إعطائه للحاكم الشرعي.
 - ٣- {أو استخراج المالك بالقرعة}.
 - ٤- {أو توزيع ذلك المقدار عليهم بالسوية، وجوه: أقواها الأخير}.
- وقبل البدء بذكر الأقوال لا بأس بذكر عبارتي: المستند والجواهر.
- قال في الأول: «ولو علم الصاحب إجمالاً، فإن لم يمكن الإحاطة بهم - عادة - فهو مجهول المالك، وإن كانوا محصورين: ففي وجوب تحصيل البراءة اليقينية بصلح أو غيره ولو بدفع أمثال المال إلى الجميع، أو كونه مجهول المالك، أو الرجوع إلى القرعة، أقوال: أجودها الأوسط»^(١).

(١) المستند: ج ١٠، ص ٤٨.

وقال في الثاني: «لو علمه (أي: المالك) في عدد محصور: فيجب التخلص من الجميع بالصلح ونحوه - كما صرح به في المدارك والروضة - ولو إجباراً بمعنى التوزيع عليهم»^(١).

ويرد على المستند: انّ الفرض انه معلوم المالك - لما تحقق من أن العلم الإجمالي في التنجز كالتفصيلي - فهو موضوعاً غير مجهول المالك. ويرد على الجواهر: انّ الصلح إجباراً لا دليل عليه إلا قاعدة العدل والإنصاف، وهي - ان تمت - فلا حاجة إلى تسميته صلحاً.

[أقوال المسألة]

ثم انّ الأقوال في المسألة بعدد الوجوه التي ذكرها الماتن وأكثر. الأول: الاحتياط مطلقاً قاصراً، أو مقصراً ذهب إليه فتوى أو احتياطاً جمع من المعلقين: كالشيخ محمد رضا آل ياسين، والحجة الكوهكمري، والإصطهباناتي رحمهم الله تبعاً لنجاة العباد، قال: «لو علمه (أي: المالك) في عدد محصور: فالأحوط التخلص منهم جميعهم، فإن لم يمكن ففي استخراج المالك بالقرعة، أو توزيع المال عليهم بالسوية، أو يرجع مجهول المالك، وجوه: خيرها أو سطها»^(٢).

الثاني: وهو اعتباره من مجهول المالك، فلم اره إلا للمحقق النراقي في المستند كما تقدمت عبارته.

الثالث: القرعة، وذهب إليه هنا جمع، منهم: السيدان ابن العم والحكيم

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٧٣.

(٢) نجاة العباد: ص ٣١٩.

رحمهما الله في تعليقه العروة.

الرابع: التوزيع عليهم بالسوية، وقد ذهب إليه جمهرة - هنا في الخمس - منهم: الماتن وتبعه المحققون: الحائري، والنائيني، والعراقي، وكاشف الغطاء، والإصفهاني، والسيد الأخ، والبروجردي، والميلاني، وآخرون.

الخامس: التفصيل بين المقصر: فالاحتياط بإعطاء الجميع، وبين القاصر: فالتوزيع بالسوية، ذهب إليه - هنا - الوالد والسيد محمد تقي الخوانساري رحمهما الله - في التعليقة، وتبعها عدد من المراجع المعاصرين.

السادس: التفصيل بين المقصر: فالاحتياط، وبين القاصر: فالتخيير بين التوزيع والقرعة، ذهب إليه بعض المعاصرين.

[الأقوال والدليل عليها]

وأدلة الأقوال واضحة:

أما الأول: وهو الاحتياط مطلقاً قاصراً أو مقصراً، فلكونه صغرى لكبرى العلم الإجمالي المنجز - كالتفصيلي - .
وفيه: ما تقدم من حكومة «لا ضرر» عليه.
وأما الثاني: - وهو كونه كمجهول المالك - لآته وجداناً ليس معلوم المالك.

وفيه: بناءً على ما هو المشهور المنصور: من تنجز العلم الإجمالي كالتفصيلي، فهو موضوعاً معلوم المالك.

مضافاً إلى أن أدلة مجهول المالك منصرفه إلى غير المحصور.

ولعل المحقق النراقي & اختار ذلك لعدم جزمه بتنجز العلم الإجمالي، ولذا قال في الصلاة في الثوبين المشتهين بانها لو كانت الثياب أكثر من اثنين لا

يصلِّي إلا في واحد، قال: «... ثم الحكم في المشتبهين هل يختص بالثوبين أو يتعدى إلى الأكثر أيضاً؟... فالأول متجه جداً. وكذا القول في ما إذا تعددت الثياب النجسة المشتبهة بالطاهرة»^(١).

وأما الثالث: وهو القرعة، فهو لعموماتها.

وفيه: ما تقدم في الأصول: من انه لا يمكن العمل بعموماتها إلا في موارد خاصة دلت الأدلة على القرعة، فيها أو عمل الفقهاء - بناءً على المشهور المنصور من حجية عملهم -.

وأما الرابع: وهو التوزيع عليهم بالسوية، فهو للجمع بين دليلي: إيصال الحق إلى صاحبه، ولا ضرر - وقد تقدم: أن العلم الإجمالي ليس منجزاً للواقع المحتمل في الأموال -.

مضافاً إلى ورود روايات خاصة في موارد خاصة: كدرهمي الودعي، والتداعي وغيرهما، مع ظهورهما في عدم خصوصية تلك الموارد.

قال الماتن في حاشية المكاسب^(٢): «ويمكن ان يستدل عليه بالأخبار المتفرقة التي يظهر منها المناط المذكور: قاعدة العدل، كما فهمه الأصحاب، ولذا تعدوا عن خصوص مواردها».

وأما الخامس: وهو التفصيل بين المقصّر: فالاحتياط باعطاء الجميع، وبين القاصر: فالتوزيع بالسوية، فلأن «لا ضرر» إمّا محرز انه لا يشمل المقصّر - كما هو الحق - أو لا اقل من الشك في ظهوره عرفاً في الإطلاق الشامل للمقصّر. بل حتى في مثل درهمي الودعي: هل له إطلاق يشمل المقصر أيضاً: كما

(١) المستند: ج ٤، ص ٢٧٤.

(٢) حاشية المكاسب: ج ١، ص ٤٢، الطبعة الحجرية.

إذا كان معلوماً أنّ الدرهم التالف لمن هو، لكن الودعي - عمداً - خلطها حتى يجهل ذلك، فهل هو معذور عقلاً في إيصال الحق إلى غير صاحبه؟
 وأمّا السادس: وهو التفصيل بين المقصّر: فالاحتياط، وبين القاصر: فالتخيير بين التوزيع والقرعة، فللجمع بين أدلة القرعة وأدلة قاعدة العدل «ان في الأموال وردت أحياناً هذه، وأخرى تلك، ولا خصوصية للموارد، فالتخير».

وفيه: إن القرعة بحاجة إلى عمل، فيبقى قاعدة العدل.

[نقد الأقوال]

والأظهر: القول الخامس، وذلك لما ذكر، بل قد اعتبر الشيخ الأنصاري & في كتاب الخمس ذلك واضحاً حيث أرسله ارسال المسلم: اختصاص التقسيم بالقاصر، قال^(١): «إذا استودع أحدهما ديناراً، والآخر دينارين، فامتزجت الثلاثة وتلف أحدها بغير تفريط من المستودع».
 فهذا القيد - كقيد عدم التقصير في الهل بالثالث - غير موجود في النصوص ولكنه اعتبر مسلماً.

[هنا تنهات]

ثم ان هنا تنهات:

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٤٥ و ٢٤٦.

[التتمة الاولى]

الاولى: لا فرق بين كون صاحب المال المعلوم إجمالاً، شخصاً، أو أشخاصاً: كزيد وعمر، وكآل فلان وآل فلان.
وكذا جهة، أو جهات: كالزكاة والخمس، أو الوقف الخيري والذري، كل ذلك لوحدة الملاك.

إلا أن الماتن - وتبعه من لم يعلق هناك - فرّق في ذلك، فحكم بوجوب الاحتياط في الدوران بين الخمس والزكاة، وبين الحنطة والشعير - في الزكاة - .
قال في ختام الزكاة: «السادسة: إذا علم اشتغال ذمته إمّا بالخمسة أو الزكاة، وجب عليه اخراجهما. السابعة: إذا علم إجمالاً أن حنطته بلغت النصاب أو شعيره - ولم يتمكن من التعيين - فالظاهر وجوب الاحتياط باخراجهما»^(١).
والغريب: انه لم يعلق هنا في الزكاة، من لم يعلق هناك - في الخمس - مع تنافيهما ظاهراً: كالحائري، والنائيني، والعراقي، والبروجردى، وكاشف الغطاء وغيرهم رحمهم الله.

نعم - تقدّم سابقاً - ان السيد احمد الخوانساري & علّق هنا في الزكاة بقوله: «محل نظر، لكونه مجرى قاعدة الضرر المنفي في الاسلام».
اقول: الاظهر في مسئلتي العروة: التفصيل بين القاصر والمقصر.

[التتمة الثانية]

الثانية: في العلم الإجمالي بصاحب المال - سواء في المحصور وغير المحصور - هل الظن حكمه حكم العلم التفصيلي، أم حكم الشك؟

(١) العروة الوثقى: ختام الزكاة، المسألة السادسة والسابعة.

الظاهر: الثاني، لاصالة عدم حجّية الظن وعدم منجزيته ولا معذريته إلا فيما خرج بدليل.

وصرح بذلك هنا في الجواهر، قال: «بمعنى التوزيع عليهم - حتى لو ظنه خصوص واحد منهم، إذ هو لا يجدي ولا يغني كما في سائر الشبهات المحصورة، بل وكذا لو ظن أن زيدا مثلاً صاحبه في غير المحصور، لكن في الحواشي [على الشرائع] المنسوبة للشهيد في إعطائه اياه وجهان، بل ظاهر ذيل عبارته فيها جريانه مجرى العلم في تعبد المكلف به هنا، وهو لا يخلو من نظر، بل منع»^(١).

ولعل مبنى كلام الشهيد: بناء العقلاء على العمل بالظن في امثاله من الأموال أو الموضوعات، أو مطلقاً.

لكن المبنى مخدوش، فما لم يصل إلى حد الاطمينان - الذي هو إمّا علم عند العرف، أو حجّة عندهم - فلا يفيد وان كان الظن قوياً.

إلا أنّ عدداً من الفقهاء احتاطوا وجوباً بالعمل بالظن إذا كان المظنون كونه صاحب المال مصداقاً لمن يجوز له اخذ مجهول المالك وصرفه.

قال في نجاة العباد^(٢): «ولا يُجدي ظنّه (أي: المالك) بالخصوص، كما لا يُجدي ذلك في غير المحصور الذي يتصدّق به على من شاء وان كان الاحوط له الصدقة به عليه مع فرض كونه محلاً لذلك (أي: لمجهول المالك) وكتب الماتن اليزدي: «لا يترك» على قول نجاة العباد: الأحوط.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٧٣.

(٢) نجاة العباد: الخمس، ج ٢، ص ٨٩.

وكذا إذا لم يعلم قدر المال وعلم صاحبه في عدد محصور، فإنه بعد الأخذ بالأقل كما هو الأقوى، أو الأكثر كما هو الأحوط، يجري فيه الوجوه المذكورة.

وقال في الجواهر - في تسليم اللقطة بالوصف إذا حصل منه الظن -:
«الاشهر: كما في المسالك، بل المشهور: كما في جامع المقاصد، جواز الدفع به (أي: بالوصف) مع فرض حصول الظن به»^(١).

[التتمة الثالثة]

الثالثة: هل ملاك غير المحصور فيما نحن فيه هو ملاك مجهول المالك؟
وبعبارة أخرى: هل هما متساويان مفهوماً، أم لا؟
ربما يقال بالعدم، إذ في مجهول المالك نفس هذا العنوان عرفاً هو موضوع الصدقة، بخلاف غير المحصور، فإن ملاكه - على اختلاف المباني - يختلف.

[لو لم يعلم وعلم بالمالك إجمالاً]

قال في العروة: {وكذا} تأتي الوجوه المذكورة الأربعة من الماتن &، واختياره التقسيم، والسته على ما أضفنا إليها اثنين {إذا لم يعلم قدر المال وعلم صاحبه في عدد محصور، فإنه بعد الأخذ بالأقل كما هو الأقوى، أو الأكثر كما هو الأحوط يجري فيه الوجوه المذكورة}. دون الصدقة للعلم إجمالاً بالمالك، ودون الخمس لما تقدّم من أن مورده الجهل بالمال والمالك معاً.

(١) الجواهر: ج ٣٨، ص ٣٨٤.

المسألة (٣١): إذا كان حق الغير في ذمته لا في عين ماله، فلا محلّ

للخمس.

[لو كان الحق في الذمة]

قال في العروة: {المسألة (٣١): إذا كان حق الغير في ذمته لا في عين ماله، فلا محل للخمسة}.

أقول: ينبغي حصر الكلام في ما إذا كان من الأول الذمة مشغولة - لا في العين ثم بالتلف انتقل الحق إلى الذمة، وفيه الخمس إذا كان مجهول المقدار والمالك - . وقد صرح بذلك في الجواهر قال: «ولو تصرف في المختلط بحيث صار الحرام منه في ذمته لم يسقط الخمس»^(١).

نظير خمس الغوص والكنز إذا تصرف في جميعها بحيث انتقل إلى الذمة، فإنه لا يسقط الخمس للاستصحاب.

وذلك كما إذ تعلق الضمان بدية، أو إتلاف، أو نذر أو نحو ذلك بذمته، ففيه صور عديدة، ذكر الماتن منها ستاً:

[صُورُ المسألة]

١- معلوم الجنس والمقدار: كنذر خمسة دراهم، لكنه شك لمن النذر

- مطلقاً، أو في عدد غير محصور - .

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٧٦.

وحيثئذ: فان علم جنسه ومقداره، ولم يعلم صاحبه أصلاً، أو علم في عدد غير محصور، تصدّق به عنه.

٢- علم صاحبه في عدد محصور: كاثنين.

٣- علم جنسه دون المقدار - كالدرهم ولكن لا يعلم عددها - في عدد محصور.

٤- علم جنسه دون المقدار، في عدد غير محصور.

٥- لم يعلم جنسه وهو من القيميات: كالفرس أو الشاة.

٦- لم يعلم جنسه لكن من المثليات: كألف درهم أو ألف دينار.

[الصورة الاولى]

[لو علم الجنس والمقدار دون مالكة]

قال في العروة: { وحيثئذ: فإن علم جنسه ومقداره، ولم يعلم صاحبه أصلاً، أو علم في عدد غير محصور تصدق به عنه } وهذه هي الصورة الاولى من الصور الست للمسألة.

قال في المستمسك هنا: «العلم بوجود الحق في الذمة مستلزم للعلم بصاحبه في الجملة، ففرض عدم العلم بصاحبه أصلاً غير ظاهر».

وفيه: إن المراد ليس عدم العلم بوجود صاحب له، بل في مقابل المحصور، الشامل لوصف منتشر في غير المحصور، كواحد من أهل العلم، أو كرجل، أو كواحد من مدينة كذا، وهكذا.

أما موضوع المسألة: فواضح، كما إذا وطأ قدم شخص في الزحام فانكسر عظمها، ولا يعلمه لا تفصيلاً ولا إجمالاً محصوراً.

[حكم المسألة وأدلتها]

وأما حكمها: وقد ذكره الفقهاء في كتاب اللقطة، فهو المشهور بين الفقهاء في مجهول المالك، ويدل عليه نصوص متعددة:

منها: صحيح معاوية بن وهب عن أبي عبد الله عليه السلام: «في رجل كان له على رجل حق، ففقده ولا يدري أين يطلبه، ولا يدري أحي هو أم ميت، ولا يعرف له وارثاً ولا نسباً ولا ولداً قال عليه السلام: اطلب، قال: فإن ذلك قد طال فأتصدق به؟ قال: اطلبه»^(١).

لظهور «فأتصدق به» في كون المغروس في ذهن معاوية وجوب التصدق بعد اليأس، وكأنه يسأل عن كفاية مثل ذلك في اليأس، فقال عليه السلام: «اطلبه». لحصول اليأس.

قال الصدوق: «وقد روي في خبر آخر: ان لم تجد له وارثاً وعرف الله عز وجل منك الجهد، فتصدق بها»^(٢). وروايات أخر في نفس الباب من الوسائل وغيره، وروايات بانه للامام عليه السلام وغير ذلك.

ومن روايات الصدقة رواية حفص بن غياث المعمول بها، والمفتى طبقها، والمعتبرة على الاصح - لعدة أمور، منها: شهادتهم بأن كتاب حفص معروف معتمد عليه كما في خاتمة المستدرک، في مشيخة الفقيه، قال: قال الشيخ في الفهرست في حفص: له كتاب معتمد^(٣). ومثله في خلاصة العلامة^(٤) وفي العدة

(١) وسائل الشيعة: الارث، الباب ٦ من أبواب ميراث الخنثى وما أشبهه، الحديث ٢.

(٢) وسائل الشيعة: الارث، الباب ٦ من أبواب ميراث الخنثى وما أشبهه، الحديث ١١.

(٣) فهرست الشيخ &: ص ٦١.

(٤) الخلاصة: ص ٢١٨.

قال: عملت الطائفة بما رواه حفص بن غياث^(١) -.

قال: «سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل من المسلمين اودعه رجل من اللصوص دراهم أو متاعاً، واللص مسلم، هل يردّ عليه؟ فقال عليه السلام: لا يردّه: فإن امكنه ان يرده على اصحابه فعل، والا كان في يده بمنزلة اللقطة يصيبها فيعرفها حولاً، فإن اصاب صاحبها ردّها عليه والا تصدق بها. فإن جاء طالبها بعد ذلك خيرّه بين الاجر والغرم: فإن اختار الاجر فله الاجر، وان اختار الغرم غرم له وكان الاجر له»^(٢).

وصحيح يونس بن عبد الرحمن قال: «سئل أبو الحسن الرضا عليه السلام وانا حاضر - إلى ان قال: - فقال: رفيق كان لنا بمكة، فرحل منها إلى منزله ورحلنا إلى منازلنا، فلما ان صرنا في الطريق اصبنا بعض متاعه معنا، فأى شيء نصنع به؟ قال عليه السلام: تحملونه حتى تحملوه إلى الكوفة، قال: لسنا نعرفه ولا نعرف بلده ولا نعرف كيف نصنع؟ قال عليه السلام: إذا كان كذا فبعه وتصدق بثمانه قال له: على من جعلت فداك؟ قال عليه السلام: على أهل الولاية»^(٣).

[أقوال المسألة]

ثم ان التصدق بهذا المال هو المعروف بين الفقهاء، إلا أنه محل خلاف إلى أقوال. قال المحقق النائيني رحمته في منية الطالب^(٤): «الثالث في بيان مصرف هذا المال بعد اليأس عن صاحبه»، فقيل:

(١) العدة: ج ١، ص ٣٨٠.

(٢) وسائل الشيعة: اللقطة، الباب ٧، الحديث ١.

(٣) وسائل الشيعة: اللقطة، الباب ٧، الحديث ٢.

(٤) منية الطالب: تقرير الخونساري رحمته، ج ١، ص ٦٦ و ٦٧.

بإذن الحاكم، أو يدفعه إليه.

- ١ - بأنه يمسكه حتى يتبين صاحبه ويوصي به عند وفاته^(١).
 - ٢ - وقيل: بأنه مال الإمام عليه السلام فهو بمنزلة مال من لا وارث له^(٢).
 - ٣ - وقيل^(٣): بأنه يتصدق به، ونسبه السرائر إلى الأصحاب^(٤).
 - ٤ - وقيل: بالفرق بين الأمانات المالكية من العارية والوديعة ونحوهما، وبين غيرها من المجهول المالك، ففي الأمانات يجب حفظها ولا يجوز دفعها إلى الحاكم أو الإمام.
 - ٥ - وقال المفيد في باب الوديعة^(٥): «ان لم يعرف صاحبها اخرج منها الخمس وصرف البقية على فقراء المؤمنين».
- ثم ذكر المحقق النائيني & هناك أدلة الأقوال، وحيث إن محل تفصيل البحث هو: كتاب اللقطة فنكتفي هنا بذلك.

[هل التصدق مشروط بإذن الحاكم الشرعي؟]

قال في العروة: { بإذن الحاكم، أو يدفعه إليه }.

[هنا قولان]

وهنا في المسألة قولان:

(١) السرائر: ج ٢، ص ٢٠٤.

(٢) انظر: منية الطالب في حاشية المكاسب: ج ١، ص ٢٤.

(٣) الشرائع: التجارة، ج ٢، ص ١٣.

(٤) السرائر: ج ٢، ص ٢٠٤.

(٥) المقنعة: الوديعة، ص ٦٢٧.

أحدهما: ما في المتن، وعليه معظم من بعده لسكوتهم عليه، بل الذين قبله أيضاً.

ثانيهما: ما قال به البعض ومن علّق هنا على العروة: من انه لا حاجة في التصديق بهذا المال إلى إذن الحاكم الشرعي ولا الدفع إليه.

قال في الجواهر^(١): «لا ريب في كون الاحوط الدفع إليه (أي: إلى الحاكم) خصوصاً في ظهور كلماتهم في كونه الولي في ذلك».

وقال في رسالة: مجمع المسائل للمجدد^(٢) ما ترجمته: «إذا لم يعلم بالمالك وعلم بالمقدار، تصدّق به - بعد اليأس من صاحبه - ولا حاجة لأذن الحاكم الشرعي ولا إعطائه إياه وان كان الاحتياط حسن» ولم يعلّق الميرزا محمد تقوي، ولا الكاظم الخراساني ولا غيرهما، بل علّق فقط الكاظم اليزدي بقوله: «باستئذانه» مع ما تقدّم: من انه أفتى بذلك في العروة. والعمدة في المسألة الدليل.

[أدلة القولين]

ودليل عدم لزوم الدفع للحاكم امران:

١ - أصل البراءة.

٢ - والروايات المطلقة، وهي في مقام البيان.

ودليل لزوم الدفع للحاكم: الروايات الدالة عليه، كما في خبر داود بن ابي

يزيد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رجل: اني قد اصبت مالاً واني قد خفت فيه

(١) الجواهر: ج ٣٨، ص ٣٣٦.

(٢) مجمع المسائل: ص ٣١٨.

على نفسي، ولو اصبحت صاحبه دفعته إليه وتخلصت منه، قال: فقال له أبو عبد الله عليه السلام: والله أن لو اصبته كنت تدفعه إليه؟ قال: إي والله، قال عليه السلام: فأنا والله ماله صاحب غيري، قال: فاستحلفه ان يدفعه إلى من يأمره، قال: فحلف، فقال عليه السلام: فاذهب فاقسمه في اخوانك ولك الأمان مما خفت منه، قال: فقسّمه بين اخوانه^(١).

والخبر معتبر سنداً - وان ذكره المعظم بلفظ الخبر أو الرواية دون إشارة باعتباره - إلا ان الظاهر: اعتباره من وجهين على سبيل منع الخلو:
 ١ - العمل به من المتأخرين أي جمهرة عظيمة منهم.
 ٢ - كون الإشكال في: موسى بن عمر، المشترك بين: موسى بن عمر بن بزيع المعتبر بتوثيق النجاشي اياه وغير النجاشي من غير معارض، وبين موسى بن عمر بن يزيد - غير الموثق صريحاً - إلا انه من رجال كامل الزيارات.
 نعم من لا يعتبر الخبر السندي، ولا رجال كامل الزيارات، فالخبر غير معتبر عنده.

ونحو هذا الخبر غيره أيضاً.
 وحيث إننا نعتبر الخبر معتبراً للجبر، يقيّد به إطلاق تلك الروايات، ومعه لا يبقى موضوع لأصل البراءة.

[اشكال وجواب]

نعم، اشكل في أصل الإطلاق في روايات الدفع للفقراء، فإنه لعلم اذن من الإمام عليه السلام.

وفيه: - انه وان كان محتملاً - إلا ان ظاهر كون الإمام عليه السلام في صدد بيان

(١) وسائل الشيعة: اللقطة، الباب ٧، الحديث ١.

حكم الله تعالى، ينفي ذلك.

كما اشكل بالشك في كون الإمام عليه السلام في مقام بيان الإطلاق من هذه الجهة، فلا ينعقد إطلاق يكون حجة ببناء العقلاء.

وفيه: - مضافاً إلى مجيء هذا الاحتمال في كثير من المطلقات التي يفتي فيها الفقهاء بالإطلاق - إنه يكفي في المنجزية والمعدرية: عدم احراز عدم كون الإمام عليه السلام في مقام البيان، لا عدم احرازه، كما تقدّم مراراً وذكرناه في الأصول.

[شواهد ونماذج]

واليك بعض النماذج من الجواهر وغيره في بحث الخمس وغيره:

١ - عدم اعتبار عدم الظن بصاحب المال في الحلال المختلط، قال^(١):
«فالأقوى حينئذ (أي: إذا ظن ان فلاناً صاحبه) انه كما لو لم يظن ان له صاحباً... لاطلاق الأمر بالتصدق بمجهول المالك».

فهل محرز كون الإمام عليه السلام في مقام بيان ان الموضوع للتصدق بمجهول المالك حتى وإن ظنه فلاناً، أو لم يحرز عدم كونه في مقام عدم بيان ذلك؟

٢ - إطلاق الآية: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا﴾ للاعم من الحرب، قال في الجواهر^(٢):
«لاطلاق الآية... إذ دعوى اشتراطه المقاتلة في اسم الغنيمة واضحة المنع».

مع أن مورد الآية: الحرب، قال الله تعالى: ﴿وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ... وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ... إِذْ أَنْتُمْ بِالْعُدْوَةِ الدُّنْيَا وَهُمْ بِالْعُدْوَةِ الْقُصْوَى﴾^(٣)
وكلها آيات الجهاد والقتال.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٧٣.

(٢) الجواهر: ج ١٦، ص ١٢.

(٣) الأنفال: ٣٩-٤٩.

وان كان في عدد محصور، ففيه: الوجوه المذكورة، والأقوى هنا أيضاً:
الأخير.

مع أنه كيف احرز أن ﴿غَنِمْتُمْ﴾ في مقام بيان الأعم من الحرب؟ بل مجرد عدم كون المولى في مقام عدم البيان من جهته كاف في حجية الكلام في الاطلاق.
٣- قال الشيخ في الخلاف: «سجود التلاوة يجوز فعلها في جميع الأوقات وان كانت مكروهة الصلاة فيها... دليلنا:.. ولأن الأصل: السجود في الأوقات كلها، لاطلاق الأمر...»^(١).

ويريد بالأمر: مثل موثق سماعه، قال: «قال أبو عبد الله عليه السلام: «إذا قرأت السجدة، فاسجد ولا تكبر حتى ترفع رأسك»»^(٢). فاطلاق: «فاسجد» شامل لوقت كراهة الصلاة، وان كان غير محرز انه عليه السلام في مقام بيان وقت السجود، بل في مقام بيان أصل السجود عند القراءة.

[الصورة الثانية]

[لو علم الجنس والمقدار وبمالكه في عدد محصور]

قال في العروة: { وان كان } أي: مالكه { في عدد محصور } وهذه هي الصورة الثانية من الصور الست للمسألة { ففيه الوجوه المذكورة، والأقوى هنا أيضاً: الأخير } والوجوه المذكورة هي: الاربعة عن المصنف، والستة باضافة وجهين آخرين ذكرناهما، وهي: الاحتياط بارضاء الكل، واجراء حكم مجهول المالك، والقرعة، والعدل والإنصاف، والتفصيل بين القاصر والمقصر، ونفس التفصيل مع التخيير بين القرعة وقاعدة العدل عند القصور.

(١) الخلاف: ص ٤٣١، المسألة ١٨٠.

(٢) وسائل الشيعة: الصلاة، الباب ٤٢ من أبواب قراءة القرآن ولو في غير الصلاة، الحديث ٣.

وان علم جنسه ولم يعلم مقداره: بأن تردّد بين الأقل والأكثر، أخذ بالأقل المتيقّن ودفعه إلى مالكة ان كان معلوماً بعينه، وان كان معلوماً في عدد محصور فحكمه كما ذكر، وان كان معلوماً في غير المحصور، أو لم يكن علم اجمالي، أيضاً تصدّق به عن المالك باذن الحاكم أو يدفعه إليه،

ولا يأتي هنا الوجه الثاني الذي ذكره الماتن هناك ونقلناه عن المحقق النراقي في المستند: من كونه كمجهول المالك، لأنّه هنا هو مجهول المالك، وهناك كان المشهور الخمس.

[الصورة الثالثة]

[لو علم الجنس لا المقدار وعلم بمالكة]

قال في العروة: {وان علم جنسه ولم يعلم مقداره} كدراهم أتت في ذمته لكسره زجاجة ناقلة ولم يعلم مقدارها {بأن تردّد بين الاقل والاكثر، اخذ بالأقل المتيقّن ودفعه إلى مالكة ان كان معلوماً بعينه، وان كان معلوماً في عدد محصور فحكمه كما ذكر} من الوجوه الاربعة أو الستة، وهذه هي الصورة الثالثة من الصور الست للمسألة.

[الصورة الرابعة]

[لو علم الجنس لا المقدار ولا المالك]

قال في العروة: {وان كان} معلوم الجنس دون المقدار، وكان مالكة {معلوماً في غير المحصور، أو لم يكن علم اجمالي، أيضاً تصدّق به عن المالك باذن الحاكم أو يدفعه إليه} لأنّه مصداق مجهول المالك، وهذه هي الصورة الرابعة من الصور الست للمسألة.

وان لم يعلم جنسه وكان قيمياً: فحكمه كصورة العلم بالجنس إذ يرجع إلى القيمة ويتردد فيها بين الأقل والأكثر،

[الصورة الخامسة]

[لو لم يعلم جنسه وكان قيمياً]

قال في العروة: { وان لم يعلم جنسه وكان قيمياً } كالفرس أو الشاة. وهذه هي الصورة الخامسة من الصورة الست للمسألة { فحكمه كصورة العلم بالجنس } لأنه ان كان فرساً فقيمه ألفاً، أو شاة فمائة - مثلاً - { إذ يرجع إلى القيمة ويتردد فيها بين الأقل والأكثر } الاستقلالين، ويأتي فيه الوجوه المذكورة: الأكثر، أو الأقل، أو القرعة، أو قاعدة العدل، أو التفصيل بين القاصر فالأقل، أو المقصر فالأكثر، أو التفصيل بين القاصر فالأقل، وبين المقصر فالتخير بين القرعة والعدل.

وربما يقال: حيث إن الأمر بين متباينين، فالذمة مشغولة باحدهما ولا أقل واكثر بينهما انفسهما، فيجب الاحتياط بالأكثر.

وافتي - أو احتاط وجوباً - بذلك جمع، منهم: السادة: البروجردي، وابن العم، والحكيم، والخوانساري (احمد) والشيخ: كاشف الغطاء وآخرون .

قال كاشف الغطاء: «القدر المعلوم من الرجوع إلى القيمة، إنما هو في باب الضمان فقط، والأفقد تشتغل الذمة بنفس الأجناس القيمية في العقود».

ووافق العروة جمهرة، منهم: السادة: الوالد، والأخ، والميلاني، والمشايخ: النائيني، والاصفهاني، والحائري وآخرون.

والخلاف إنما هو - بعد الوفاق في ضمان العقود بعد تلف العين بالقيمة - في ان ضمان اليد في القيميات بعد تلف العين، هل هو بالعين نفسها، أم بالقيمة؟

وان كان مثلياً: ففي وجوب الاحتياط وعدمه، وجهان.

الظاهر: انه لا فرق بين الامرين، وإنما الفارق بين القاصر والمقصر في كليهما.

[الصورة السادسة]

[لو لم يعلم جنسه وكان مثلياً]

قال في العروة: {وان كان مثلياً، ففي وجوب الاحتياط وعدمه، وجهان} وهذه هي الصورة السادسة من الصور الست للمسألة، وهي: بأن لم يعلم جنسه وكان مثلياً، مثل: مائة كيلو حنطة أو شعير. وحكم هذه الصورة: إما الاحتياط وهو مثلاً: بإعطاء مائة كيلو حنطة ومائة كيلو شعير لزيد، أو لزيد وعمرو، أو القرعة، أو التنصيف للعدل، أو التفصيل بين المقصر فالاحتياط بالأكثر، وبين القاصر فالأقل، أو التفصيل بين المقصر فالاحتياط بالأكثر، وبين القاصر فالتخير بين القرعة وقاعدة العدل. الظاهر: هو قاعدة العدل كما تقدم، للاشكال في البقية.

[أقوال المسألة]

والأقوال هنا كالسابق متعددة:

- ١ - الاحتياط: واليه ذهب الوالد، وابن العم، والعراقي وآخرون.
- ٢ - الأقل: واليه ذهب الجواهري، والنائيني وآخرون.
- ٣ - القرعة: واليه ذهب الحكيم وآخرون.
- ٤ - العدل والإنصاف: واليه ذهب الاخ، والبروجردي وآخرون.
- ٥ - التردد: واليه ذهب الماتن، والساكتون: كالحائري، وآل ياسين،

والإصفهاني، والميلاني، وكاشف الغطاء وآخرون.

قال المحقق النائيني $\&$ في التعليقة: «اقواهما الثاني (أي: الاقل) كما تقدم عند اشتباه المالك في عدد محصور، ويوزع ما علم اشتغال الذمة بمقداره على احتمالاته: من الحنطة والارز والشعير وغير ذلك، ولا يفرق في عدم وجوب الاحتياط ببذل مال زائد بين ان يكون الاشتباه في المال - كما في مفروض المقام - أو في المالك - كما فيما تقدم - بل المقام اولى بعدم وجوب الاحتياط فيه عما تقدم». وقال المحقق العراقي: «الاقوى في المقام: وجوب الاحتياط، لتردده بين المتباينين».

أقول: فيه - مع عدم وجود دليل خاص - أيّ فارق: بين تردّد الشخص في المال الواحد، وتردّد المال بالنسبة للشخص الواحد؟
وكون الأصل بين متباينين لا يجدي بعد عدم موضوع -فعلي- بينهما والانتقال إلى القيمة، فالأظهر: قاعدة العدل والإنصاف في جميع هذه الصور.
وهنا فروع عديدة ذكرها في الجواهر وغيره تركناها خوف التطويل، من ارادها راجع الفقه^(١).

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٢١١ - ٢١٥.

المسألة (٣٢): الأمر في اخراج هذا الخمس إلى المالك - كما في سائر أقسام الخمس - فيجوز له الاخراج والتعيين، من غير توقف على إذن الحاكم، كما يجوز دفعه من مال آخر وان كان الحق في العين.

[المالك وحقه في اخراج الخمس]

قال في العروة: {المسألة (٣٢): الأمر في اخراج هذا الخمس { خمس الحلال المختلط بالحرام } إلى المالك - كما في سائر أقسام الخمس - فيجوز له الاخراج والتعيين { في بعض المال } من غير توقف على إذن الحاكم، كما يجوز دفعه من مال آخر وان كان الحق في العين}.

[هنا مطلبان]

أقول: هنا مطلبان:

[المطلب الأول]

الأول: أمر الخمس إلى المالك، لعدم الدليل على الاذن، وفيه خلاف: والمعظم كالمتن. وخالف بالاحتياط جماعة، منهم: السيد الحكيم، والسيد الأخ، والسيد شريعتمداري، والشيخ كاشف الغطاء. واما الموافقون للمتن، فهم: الحائري، والنائيني، والعراقي، وابن العم، والحجة، و الاصفهاني، والميلاني، والخوانساريان، والاصطهباناتي وغيرهم.

وسبقهم إلى ذلك صاحب الجواهر في نجاة العباد ولم يعلّق عليه القمي &.

[دليل المشهور]

وعمدة دليل المعظم: أصل البراءة، واطلاق الروايات: «فيه الخمس» ونحوه، بلا تقييد بالإذن، خصوصاً بقريظة الجمع بين هذا الخمس وسائر الأقسام في الصحيح (على الاصح) لعمار بن مروان قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: فيما يخرج من المعادن، والبحر، والغنيمة، والحلال المختلط بالحرام إذا لم يعرف صاحبه، والكنوز: الخمس»^(١).

[دليل الاحتياط]

وعمدة دليل الاحتياط: ان الحاكم ولي الغائب، وصاحب الحرام المختلط غائب، فوليّه هو الشريك فيجب ان يكون التعيين باجازته. والاطلاق مصبّه: اعطاء الخمس، دون كفيته، فتكون الكيفية حسب القواعد، ومقتضى القاعدة هنا: الاستيدان. والى هذا أشار كاشف الغطاء في حاشيته حيث قال: «الاحوط: مراجعة الحاكم، ولعل الاحتياط هنا اشد من غيره لولايته عن المجهول». ولولا ذهاب المعظم إلى عدم الاذن، لكان المقتضى: الفتوى بالإذن، لكنه اوجب التنزل إلى الاحتياط، فالأحوط وجوباً: الاستيدان. نعم، قد يقال: هذا في الحكم التكليفي، أما الوضعي فالظاهر: ان الأموال

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

يتحقق الحكم الوضعي فيها حتى مع مخالفة الحكم التكليفي، فلو اعطى الزكاة أو الخمس رياءً: سقط وان فعل حراماً، ولم يذكر ذلك الماتن في الخمس بل ذكره في خاتمة الزكاة في المسألة الرابعة والثلاثين قال: «لا اشكال في وجوب قصد القرية في الزكاة، وظاهر كلمات العلماء: انها شرط في الاجزاء، فلو لم يقصد القرية لم يكن زكاة ولم يجزئ، لولا الاجماع امكن الخدشة فيه...».

[المطلب الثاني]

الثاني: جواز الدفع من مال آخر نقداً، او عروضاً، وفيه أيضاً خلاف: والمعظم مع الماتن.

وسياتي - إن شاء الله تعالى - بحثه في بحث اعطاء الخمس من غير العين وان كان متعلقاً بالعين، وذلك عند ذكر الماتن له في المسألة الخامسة والسبعين من هذا الفصل حيث يقول: «الخمس بجميع اقسامه متعلق بالعين، ويتخير المالك بين دفع خمس العين أو دفع قيمته من مال آخر نقداً أو جنساً» ووافق المعظم، وخالف فيه بعض وقيدوه بإذن الحاكم.

المسألة (٣٣): لو تبين المالك بعد اخراج الخمس، فالاقوى: ضمانه - كما هو كذلك في التصدق عن المالك في مجهول المالك - فعليه غرامته له، حتى في النصف الذي دفعه إلى الحاكم بعنوان: انه للإمام عليه السلام.

[لو أخرج الخمس ثم تبين المالك]

قال في العروة: {المسألة (٣٣): لو تبين المالك بعد اخراج الخمس، فالاقوى: ضمانه - كما هو كذلك في التصدق عن المالك في مجهول المالك - فعليه غرامته له، حتى في النصف الذي دفعه إلى الحاكم بعنوان: انه للإمام عليه السلام}. وقال المحقق النراقي في المستند^(١): «وفي الضمان وعدمه وجهان، بل قولان: أحوطهما الأول، وأوفقهما بالأصل الثاني، للإذن من الشارع فلا يستعقب الضمان».

واليه ذهب المحقق القمي في الغنائم^(٢) ونسبه إلى المدارك^(٣)، كما نسبه الشيخ الأنصاري في خمسه^(٤) إلى الرياض^(٥) والذخيرة^(٦) وربما مال إليه الشيخ الأنصاري نفسه^(٧).

(١) المستند: ج ١٠، ص ٢٥.

(٢) الغنائم: ج ٤، ص ٣٥١ الرابع.

(٣) المدارك: ج ٥، ص ٣٨٩.

(٤) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٦١.

(٥) الرياض: ج ٥، ص ٢٤٨.

(٦) الذخيرة: ص ٤٨٤، الطبعة الحجرية.

(٧) انظر: الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٦١ و ٢٦٢.

[أقوال المسألة]

أقول: المسألة محل خلاف إلى ثلاثة أقوال:

١ - عدم الضمان فيهما (كالخواشي).

٢ - ضمانهما.

٣ - ضمان المجهول دون الخمس هنا وفي مجهول المالك، إلا ان المعظم هنا

على خلاف الماتن، والمعظم في مجهول المالك مع الماتن.

والفرق: وجود النص في المجهول المالك، وعدمه في الخمس.

والموافقون للمتن: الحائري، والإصفهاني، والوالد، والقمي، والميلاني،

وكاشف الغطاء وآخرون رحمهم الله وصرح به في نجات العباد تبعاً للشهيد في

البيان^(١) والروضة^(٢) وكاشف الغطاء في كشفه.

والمخالفون: ابن العم، والعراقي، والنائيني، والجواهري، والبروجردي،

والخوانساريان، والأخ، والحكيم وآخرون رحمهم الله.

[وجه الضمان]

ووجه قول المتن امور:

احدها: قاعدة اليد.

ثانيها: الغاء الخصوصية من أدلة التصديق بالمجهول المالك، والتي ذهب

المشهور إلى الضمان فيها، ومنها: خبر حفص بن غياث، المعتبر على الاظهر لما يلي:

١ - لتصحيح العلامة - كما في جامع الرواة - سند الصدوق إلى سليمان بن

(١) البيان: ص ٣٤٧.

(٢) الروضة: ج ٢، ص ٦٨.

داود المنقري، وفيه القاسم بن محمد.

٢- لنفس «حفص» هذا الذي ذكر الشيخ في الفهرست: «ان كتابه معتمد... الخ».

والخبر هكذا: قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل من المسلمين، اودعه رجل من اللصوص دراهم أو متاعاً، واللص مسلم هل يردّ عليه؟ فقال: لا يردّه، فان امكنه ان يردّه على اصحابه فعل، وإلا كان في يده بمنزلة اللقطة يصيبها فيعرفها حوياً فان اصاب صاحبها ردّها عليه، وإلا تصدق بها، فان جاء طالبها بعد ذلك خيّر بين الأجر والغرم: فان اختار الأجر فله الأجر، وان اختار الغرم غرم له وكان الاجر له»^(١).

ثالثها: ان الظاهر - أو المتيقن - من أدلة التخميس، انه مادام لم يعرف مالكة، فاذا عرف المالك فقد سقطت علة الخمس، فيكون قد تصرف في المال بلا اذن صاحبه.

[وجه عدم الضمان]

ووجه القول الآخر: ظهور التخميس في انه الوظيفة الشرعية، وبذلك تسقط:

- ١ - قاعدة اليد، باجازه المالك الحقيقي.
- ٢ - وعدم احراز المناط من مجهول المالك.
- ٣ - وبأن ظاهر التخميس: ليس هو مادام لم يعرف المالك، بل هو مطلقاً. خصوصاً مثل المعتبرة السابقة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «ان رجلاً أتى

(١) وسائل الشيعة: اللقطة، الباب ١٨، الحديث ١.

أمير المؤمنين عليه السلام فقال: يا أمير المؤمنين اني اصبت مالاً لا اعرف حلاله من حرامه؟ فقال: اخرج الخمس من ذلك المال، فان الله عزّ وجلّ قد رضي من المال بالخمسة^(١) وفي رواية أخرى: «وسائر المال لك حلال»^(٢).

فإن ظاهر «قد رضي من المال بالخمسة» وكذا ظاهر: «وسائر المال لك حلال»: ان التكليف هو هذا لا غير.

مع ان هذا ليس من قبيل الحكم الظاهري الذي يرتفع بانكشاف الواقع، إذ الظاهري هو فيما احتمل مطابقة الواقع، وفي التخمين معلوم المخالفة للواقع، فهو من قبيل الواقعي الثانوي، فتأمل.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

المسألة (٣٤): لو علم - بعد اخراج الخمس - ان الحرام ازيد من الخمس أو اقل، لا يستردّ الزائد على مقدار الحرام في الصورة الثانية، وهل يجب عليه التصديق بما زاد على الخمس في الصورة الاولى أو لا؟ وجهان: أحوطهما الأول، وأقواهما الثاني.

[لو أخرج الخمس ثم علم المقدار]

قال في العروة: {المسألة (٣٤): لو علم - بعد اخراج الخمس - ان الحرام ازيد من الخمس أو اقل، لا يستردّ} المقدار {الزائد على مقدار الحرام في الصورة الثانية، وهل يجب عليه التصديق بما زاد على الخمس في الصورة الاولى او لا؟ وجهان: أحوطهما الأول، وأقواهما الثاني}.

[صور المسألة]

للمسألة صور أربع كالتالي:

[الصورتان الأوليان]

- ١ - عدم انكشاف زيادة ولا نقيصة ولا غيرهما، ولا كلام فيها.
- ٢ - انكشاف كون الحرام بمقدار الخمس، ولا اشكال فيهما، أمّا الأول: فلأنّه المتيقن من الدليل وأمّا الثاني: فلأولوية من الأول.
- ٣ - لو انكشف ان الحرام أقل.
- ٤ - لو انكشف ان الحرام أزيد.

وفي الصورتين الأخيرتين: الثالثة والرابعة، كلام وبحث.

[الصورة الثالثة وفروعها]

أمّا الصورة الثالثة: وهي ما لو انكشف ان الحرام أقل: كالسدس والثلثين
- مثلاً - وقد اخرج الخمس، ففيه فروع:

[الفرع الأول]

١ - قبل اعطاء الزائد: كما إذا قسّط الخمس وبعد دفع بعضه، تبين له ان
الحرام هو مادفع لا أكثر: كما إذا كان الخمس مائة، ودفع ثمانين، وقبل دفع
العشرين علم بأن الحرام ليس أكثر من ثمانين.
ولا ينبغي الإشكال في عدم وجوب دفع العشرين الباقي، لخروجه عن
موضوع المسألة مسلماً.

[الفرع الثاني]

٢ - بعد اعطاء العين مع بقائها: كما إذا اعطى اربعة افراس - بعنوان
الخمس - ثم تبين ان الحرام ثلاثة افراس.
ومقتضى القاعدة: جواز الاسترداد لامرين:
احدهما: انصراف الإطلاق عن مثله، ولا اقل من الشك في الإطلاق،
خصوصاً بناءً على توقف حجية الإطلاق على احراز كون المولى في مقام البيان
من تلك الجهة، ولا احراز في مثل ذلك.
ثانيهما: استلزام عدم جواز الاسترداد: تجويز تحليل مال شخص معين
بدون رضاه.

وقال بعضهم: لا يستردّ بنحو مطلق الشامل للعين، لامرين.

احدهما: اطلاقات أدلة الخمس.

وفيه: ما تقدم: من الانصراف، أو الشك في الاطلاق.

وثانيهما: ما ورد من التعليل في المستفيضة في باب الصدقة: من أن ما كان

لله تعالى فلا رجعة فيه.

مثل: خبر الحكم عن ابي عبد الله عليه السلام: «...إنما الصدقة لله عز وجل، فما

جعل لله عز وجل فلا رجعة له فيه»^(١).

والنبوي | المروي عن أبي عبد الله عليه السلام في صحيح عبد الله بن سنان:

«أنا مثل الذي يتصدق بالصدقة ثم يعود فيها، مثل الذي يقىء ثم يعود في

قيئه»^(٢) وغيرهما.

وفيه: ان ذلك في الصدقة المستحبة التي هو باختياره اخرجها، لا مثل

الخمس الواجب عليه الذي لو لم يكن واجباً لما رضي باعطائه.

[الفرع الثالث]

٣ - إذا كانت العين تالفة: كالشاة وقد أكلت، فعلى القول بعدم استرداد

العين، فعدم الاسترداد بعد تلف العين اوضح.

وان قلنا باسترداد العين: فان استظهر الإطلاق الشامل لذلك من أدلة

الخمس فلا اشكال، لان الإطلاق أمانة وحجة، وان وصلت النوبة إلى الشك،

فاصل عدم الخروج عن الملك سببي، واصل عدم جواز الاسترداد مسببي،

والسببي مقدم.

(١) وسائل الشيعة: الوقوف والصدقات، الباب ١١، الحديث ١.

(٢) وسائل الشيعة: الوقوف والصدقات، الباب ١١، الحديث ٢ - ٩.

والمسألة مشكّلة، ولا ينبغي ترك الاحتياط بالمصالحة مع الحاكم، ولذا بدّل جمهرة فتوى الماتن بعدم الاسترداد: بالاحتياط، مثل: البروجردى، والخوانساري احمد، أمّا السيّد الأخ فكتب في الحاشية: «لا يبعد جواز الاسترداد مع بقاء العين».

ثم انه لا فرق - بعد تبين اقلية الحرام - بين العلم التفصيلي والاجمالي: كما إذ اعطى خمس العشرين اربعة، ثم تبين ان الحرام: إمّا اثنان أو ثلاثة، كما لا يخفى.

[الصورة الرابعة والاقوال فيها]

وامّا الصورة الرابعة: وهي ما لو انكشف ان الحرام ازيد: كالربع والثالث - مثلاً - فالأقوال فيه فيما عثرت عليه مع الاحتياطات اربعة، وذكر الشيخ الانصاري & وجها خامساً لم أجده قولاً.

[القول الأول]

الأول: وهو للماتن وجمهرة من الساكتين عليه: كالحائري، والعراقي، وحفيد صاحب الجواهر، وكاشف الغطاء، والميلاني تبعاً لكاشف الغطاء الكبير. وهو: كفاية الخمس، ومقتضى الإطلاق انه لو انكشف ان المعظم حرام كفى التخمس.

أمّا الشيخ الانصاري & فيظهر منه: التردّد في الأمر قال^(١): «فلو تبين الزيادة بعد اخراج الخمس ففي:

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٦٦.

- ١ - أجزاء ما دفع والتصدق بالزائد.
 - ٢ - أو وجوب استدراك الصدقة بالمجموع، فيسترجع ما دفع خمساً - مع بقاء العين أو علم القابض - .
 - ٣ - أو الاكتفاء بما دفع.
- وجوه: أقواها الأول، وسيجيء تقوية الأخير.

[القول الثاني]

الثاني: صحة ما دفع خمساً والتصدق بالزائد فتوى، وإليه ذهب في نجاة العباد، والنائبي، وآخرون.

[القول الثالث]

الثالث: نفس الثاني ولكن بالاحتياط، وإليه ذهب السيد الوالد، والسيد الأخ، والسيد البروجردي، والحجة، والخوانساريان، والإصفهاني.

[القول الرابع]

الرابع: ما ذكره ابن العم من الاحتياط باجراء الحكمين عليه، وظاهره: في الخمس والزائد، فيعطى لجامع الوصفين - بناءً على المشهور: من جواز غير زكاة المال للهاشمي مطلقاً - فيعطى للهاشمي الفقير.

ولم أر قولاً بما ذكره الشيخ & وجهاً ثانياً من استدراك الصدقة بالجميع.

أمّا على قول مثل السيد المجاهد & في المناهل - كما في خمس الشيخ &^(١) - من كفاية الخمس حتى إذا علم قبل دفع الخمس ان الحرام أزيد،

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٦٥.

فواضح كفاية الخمس إذا انكشف ذلك بعد أداء الخمس.

وأما على عدم هذا القول: فالأمر يرجع إلى ظهور مثل: «ان الله عزّ وجلّ قد رضي من المال بالخمس»^(١) في الإطلاق، أو عدم الإطلاق ولو للشك فيه، أو الشك في كون المولى في مقام الإطلاق من هذه الجهة، وعليه:

١ - فمن استظهر الإطلاق افتى بالكفاية: كالماتن ومن وافقه.

٢ - ومن استظهر العدم، أو شك في الإطلاق حكم بالتصدق بالزائد.

٣ - ومن تردد فاحتاط.

[نقد الأقوال]

ولعل الأقرب: الثاني، إذ الظاهر: ان الخمس واقعي ثانوي - لا ظاهري يزول بكشف الخلاف على ما تقدّم - فالزائد حرام يوصله مثله إلى صاحبه ان علم ولو في محصور، ويتصدق به إن لم يعلم مطلقاً، أو في غير محصور. ثم لو تبين إجمالاً - لا تفصيلاً - مقدار الزائد عن الخمس، فقد صرح جمع، منهم: السيد الأخ في الفقه بإعطاء خمس ثان. لكونه مصداقاً آخر ل: اختلاط الحلال بالحرام.

وقال الشيخ^(٢) &: «ثم العمل في تعيين القدر المعلوم - إجمالاً - على البراءة ان كان هناك يد أو أصل يعتمد عليه في إثبات ملكية المشكوك - كما ذكرنا في القسم الثاني - وإلاً:

١ - ففي وجوب العمل على المتيقن من حيث الاشتغال.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٢) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٦٦.

- ٢- أو على المتيقن من حيث البراءة.
- ٣- أو القرعة، وجوه: أصحابها الأول، وذلك:
- أ- لأصالة عدم تملك المشكوك.
- ب- وأصالة عدم حصول التطهير للمال المختلط.
- أقول: فيه أولاً: لماذا لم يذكر التخميس ثانياً، وهو مصداق آخر.
- وثانياً: لماذا لم يذكر قاعدة العدل التي ذكرها الشيخ & نفسه في نظائرها، لعدم جريان هذه الأصول الإلزامية في الأموال - على ما تقدم غير مرة -.
- وقوله &: «يد» مثل يد الاب الذي كان على المال ثم ورثه الابن.

المسألة (٣٥): لو كان الحرام - المجهول مالكة - معيّناً، فخلطه بالحلال ليحلله بالتخميس خوفاً من احتمال زيادته على الخمس، فهل يجزيه اخراج الخمس، أو يبقى على حكم مجهول المالك؟ وجهان: والأقوى الثاني، لأنه كمعلوم المالك حيث ان مالكة الفقراء قبل التخليط.

[لو خلط الحرام بالحلال عمداً]

قال في العروة: {المسألة (٣٥) لو كان الحرام - المجهول مالكة - معيّناً، فخلطه بالحلال ليحلله بالتخميس خوفاً من احتمال زيادته على الخمس، فهل يجزيه اخراج الخمس، أو يبقى على حكم مجهول المالك؟ وجهان: والأقوى الثاني، لأنه كمعلوم المالك حيث إن مالكة الفقراء قبل التخليط}.

[أقوال المسألة]

في المسألة قولان:

١- الخمس: وذهب إليه صاحب الجواهر^(١) فيها وفي نجاة العباد تبعاً لشيخه كاشف الغطاء.

٢- مجهول المالك: وإليه ذهب الماتن ومعظم المعلقين الساكتين هنا: كالوالد، وابن العم، والنائيني، والعراقي، والحائري، والإصفهاني، وكاشف الغطاء، والميلاني، والحجة، ومحمد تقي الخوانساري وآخرين، وذلك تبعاً للشيخ الانصاري &.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٧٥.

قال الشيخ الأنصاري & (١): «لو علم قدر الحرام أولاً، ثم تصرف فيه وخلطه مع ماله حتى نسيه، أو علم عين الحرام - وان جهل قدره - فتصرف فيه واشتبه في ماله، فجهل قدره بالإضافة إلى ماله، فالظاهر: ان حكمها حكم مجهول المالك، فيجب التصديق لا الخمس، لسبق الحكم به فلا يرتفع بعروض الاختلاط، لكن لا يبعد دعوى: إطلاق الاخبار بالنسبة إلى مثل ذلك. ولعله لذا قال في كشف الغطاء: «لو خلط الحرام مع الحلال عمداً خوفاً من كثرة الحرام ليجتمع شرائط الخمس فيجتزئ بإخراجه فاخرجه، عصى بالفعل واجزأ الاخراج» (٢).

وتبعه في ذلك بعض تلامذته في كتابه (أي: في الجواهر) (٣).

[القول بالاحتياط]

واحتاط جمع: كالسيد الأخ، وعلي الجواهري، واحمد الخوانساري وآخرون بالخمس، لأنه مجمع الوصفين عندهم، وقال في الجواهر: «ويحتمل قوياً تكليف مثله بإخراج ما يقطع معه بالبرائة، وذلك:

١- الزاماً له بأشق الأحوال.

٢- ولظهور الأدلة في غيره» (٤).

[عمدة الأدلة على القولين]

أقول: عمدة أدلة مجهول المالك ما يلي:

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٦٦.

(٢) كشف الغطاء: ص ٣٦١، الطبعة الحجرية.

(٣) الجواهر: ج ١٦، ص ٧٦.

(٤) الجواهر: ج ١٦، ص ٧٦.

- ١- الاستصحاب.
- ٢- وانصراف أدلة الخمس في الحرام المختلط بالحلال، عنه.
وعمدة أدلة الخمس كالاتي:
- ١- إطلاق الحلال المختلط.
- ٢- وموارد بعض رواياته: من تعمد اخذ الحرام وخلطه.
فإن تمّ استفادته من موارد الروايات، كان امارة وحجة لا تدع مجالاً
للاستصحاب ولا انصراف موضوعاً، والأفالإطلاق ان لم يكن محرز العدم، فلا
احراز لكون المتكلم في مقام البيان من هذه الجهة.
- إذن: فلننظر إلى الروايات لنرى ما الذي يستفاد منها، علماً بأن عمدتها:
معتبرة السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «أتى رجل أمير المؤمنين عليه السلام: فقال
اني اكتسبت مالاً أغمضت في مطالبه حلالاً وحراماً، وقد اردت التوبة ولا ادري
الحلال منه والحرام وقد اختلط عليّ؟ فقال أمير المؤمنين عليه السلام: تصدّق بخمس
مالك فان الله رضي من الأشياء بالخمس وسائر المال لك حلال»^(١). ونحوه
مرسل الصدوق، وروايات أخرى تقدّمت، ولعلها كانت ست روايات.
- انما الكلام في: ١- الظهور في الموضوعية التي تتحقق حتى بالحرام نظير
تأخير الصلاة إلى ان يتيمّم عمداً، بل ربما يقال: بعدم حرمة تبديل الموضوع،
نظير السفر في شهر رمضان.
- ٢- أو صنع مثل ذلك بالنسبة للمالك المعلوم حتى يجهله، فهل يجلله
الخمس؟ فإنّ الاطلاقات إمّا منصرفه عن مثله، أو لا أقل من الشك في
الإطلاق.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

المسألة (٣٦): لو كان الحلال الذي في المختلط مما تعلّق به الخمس،
وجب عليه بعد التخمس للتحليل، خمس آخر للمال الحلال الذي فيه.

[لو تعلّق بالحلال المختلط الخمس]

قال في العروة: {المسألة (٣٦): لو كان الحلال الذي في المختلط مما تعلّق
به الخمس} سواء بعد الاختلاط أم قبله، وشك في ذلك {وجب عليه بعد
التخمس للتحليل، خمس آخر للمال الحلال الذي فيه}.

قال في المسالك^(١): «ولو كان الخليط مما يجب فيه الخمس لم يكن هذا
الخمس كافياً عن خمسه، بل يخرج الخمس لأجل الحرام أولاً، - أو ما يقوم
مقامه - ثم يخمس الباقي بحسبه من غوص أو مكسب» ولعله يشير بقوله: «أو
ما يقوم مقامه» إلى الخلاف في انه خمس أو صدقة، لأنه قال قبل ذلك بقليل:
«وهل هو خمس أو صدقة؟ وجهان: ولا ريب ان جعله خمساً أحوط».

والاحتياط - كما تقدم - على مذهب المشهور، ومنهم: الشهيد الثاني نفسه
من جواز إعطاء غير الزكاة والفطرة، من غير الهاشمي للهاشمي، من سائر
الصدقات الواجبة.

[هنا مطالب]

أقول: هنا مطالب تالية:

(١) المسالك: ج ١، ص ٤٦٧، الطبعة الحجرية.

[المطلب الأول]

الأول: هل يجب خمسان، كما في المتن وهو المشهور، أم خمس واحد كما نقله في الجواهر عن الحواشي النجارية؟ وهي حواشٍ - من أحمد بن النجار تلميذ الشهيد الأول - على قواعد العلامة، وليست لنفس الشهيد الأول كما نسبها إليه في الجواهر^(١).

قال في الجواهر^(٢) بعد نقله ان فيه خمسين: «فما في الحواشي التجارية من الاكتفاء به ضعيف جداً، كدليله من الإطلاق الذي لم يُسَق ليان ذلك». وتبع ابن النجار في حاشية العروة حفيد صاحب الجواهر قال: «بل لا يجب عليه خمس آخر».

[كلام الشهيد في البيان]

وللشاهد في البيان احتمال كفاية خمس واحد في بعض الصور، قال^(٣): «الثالث: لو كان خليط الحرام فيما فيه الخمس - كالمعادن والغوص والأرباح... - لم يكف خمس واحد. لأنه ربما يكون بازاء الحرام، بل يجب الاحتياط هنا بما يتعلق بما يغلب على الظن من خمس الحلال، ثم خمس الباقي بعد للحرام المظنون. ولو تساوى الاحتمالان في المقدار احتتمل أجزاء خمس واحد، لأنه يأتي على الجميع» (أي: احتتمل ان يكون الحرام نصف المال).

(١) الجواهر: ج ١٢، ص ٤٤٢.

(٢) الجواهر: ج ١٦، ص ٧٦.

(٣) البيان: ص ٢١٨، الطبعة الحجرية.

[مناقشة كلام الشهيد]

ولا دليل لذلك إلا ما يلي:

- ١- إطلاق قوله عليه السلام في معتبرة السكوني: «وسائر المال لك حلال»^(١) ولا إطلاق له من هذه الجهة، بل من جهة الحرام المختلط.
 - ٢- ما ورد في الزكاة من صحيح زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «... لا يزكى المال من وجهين في عام واحد»^(٢). مع تساوي أحكام الزكاة والخمس إلا فيما خرج بدليل.
- وفيه: صحيحة الزكاة في زكاة المقرض والمقترض. وكذا الخمس لا خمس عليهما، بل الزكاة على المقرض، والخمس على المقرض دون الآخر.
- ولا يجتمع عنوانان في الزكاة، لعدم اجتماع الذهب والفضة، وكذا بقية أنواع الزكاة.
- أما في الخمس فيجتمع سببان، كالحرام المختلط والغوص، والمشهور قديماً وحديثاً: خمسان في المقام، ويكفيه دليلاً سببان لهما مسبيان، والأصل عدم تداخل الأسباب.

[المطلب الثاني]

الثاني: هل يجب:

- ١- تخميس الحلال أولاً ثم تخميس الحرام.
- ٢- أم العكس.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

(٢) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ٧ من أبواب من تجب عليه الزكاة، الحديث ١.

٣- أم يخيّر؟.

فيه خلاف كالتالي:

- ١- صرح في الجواهر والمستند تبعاً للمسالك بالثاني، وتبعهم الماتن ومعظم المعلقين الساكتين: كالنائيني، والعراقي، والحائري وغيرهم.
قال في الجواهر: «فيجب حينئذ بعد خمس التطهير خمس آخر»^(١).
وقال المحقق النراقي في المستند^(٢): «ب- لو كان الحلال الخليط مما يجب فيه الخمس: خمسه بعد إخراج الخمس بحسبه».
وتقدمت عبارة المسالك حيث قال^(٣): «بل يخرج الخمس لأجل الحرام أولاً... ثم يخمس الباقي بحسبه من غوص أو مكسب».
- ٢- وصرح السيّد الأخ في الفقه^(٤) بالتخيير قال: «ثم الظاهر: كفاية قصد الخمسين في كل من الاخراجين: الأول والثاني فيقصد خمس المختلط أولاً، ثم خمس الأصل، أو بالعكس».
- ٣- وصرح كاشف الغطاء تلميذ الماتن في الحاشية^(٥) بوجوب تقديم خمس الحلال، ثم خمس التطهير قال: «ولكن يخرج خمس المحتمل الحلية أولاً، ثم يخمس الباقي ثانياً بأجمعه. أو خمس ما يتيقن بحليته، وينصف الباقي بينه وبين أرباب الخمس» وذلك تبعاً للشهيد الأول & في البيان^(٦) وقد تقدمت عبارته

(١) الجواهر: ج١٦، ص٧٦.

(٢) المستند: ج١٠، ص٥٢.

(٣) المسالك: ص٥٣٨.

(٤) موسوعة الفقه: ج٣٣، ص٢٢٨.

(٥) حاشية العروة: ج٤، ص٢٦٧.

(٦) البيان: ص٢١٨، الطبعة الحجرية.

وكان منها: «بل يجب الاحتياط هنا بما يتعلق بما يغلب على الظن من خمس الحلال، ثم خمس الباقي بعد للحرام المظنون».

[دليل القول الأول]

١- أمّا دليل القول الأول فهو: إنّ ظاهر أدلة تخميس المختلط: وتخميس كله. فإذا علم بعد اخراج الحرام منه بالتخميس: وجود خمس آخر، وجب التخميس ثانياً في الباقي.
مثلاً: إذا كان مجموع المال مائة، اخرج عشرين خمس التحليل، فيبقى ثمانون، فيخمسه للغوص أو الكنز أو غيرهما، فيكون مجموع ما أعطى من الخمس: ستاً وثلاثين، ويبقى له: أربع وستون.

[دليل القول الثاني]

٢- وأمّا دليل القول الثاني فهو: ان ظاهر أدلة التحليل: ان المال مشترك بين المملوك للمالك وبين الحرام دون شريك ثالث.
وموضوع البحث: ما إذا كان شريك ثالث، وهو: أرباب الخمس من حيث الكنز، أو الغوص ونحوهما.
فيجب أولاً اخراج خمس الكنز ونحوه، ليصفو المال بين المالك والحرام، فيخمسه.
ففي مثال المائة - حيث إنه لا يعلم مقدار الحرام - يخمس ما يتقن انه له، مثلاً: إذا كان له خمسون، فيعطي الخمس: عشرة، فيبقى له تسعون، فيعطي خمسة: ثمانية عشر، فيكون مجموع ما أعطى من الخمس: ثمانين ويبقى له: اثنان وسبعون.

[دليل القول الثالث]

٣- وأما دليل القول الثالث فهو: أصالة الخمس، فعلى هذا المبنى لا فرق في تقديم أيّ الخمسين، لعدم الأثر.

وإذا كان الحلال مما لحمسه النصاب، كالكنز: عشرين ديناراً ويأعطاء خمس المختلط ينقص عن النصاب، أيضاً لا يفرق الأمر على أصالة الخمس وعلى غيرها: أما على أصالة الخمس فلو جوب الخمس في الباقي حتى إذا كان اقل من عشرين، وأما على غيرها فيخمس المتيقن ولا يتيقن بالنصاب.

نعم، إذا كان المتيقن أيضاً نصاباً: كما إذا كان المختلط بالكنز جمعاً: ثلاثين، وعلم بكون الكنز: عشرين أو ازيد، فيخمس الكنز: عشرين، فيبقى: ستة عشر مع عشرة، فيكون مجموع المختلط ستة وعشرين فيخمسها، أما إذا خمس ابتداءً: الثلاثين المختلط، فيكون خمسها أكثر من خمس الستة والعشرين.

وحيث ان المبنى - عندنا - أصالة الخمس، فلا فرق بين تقديم أيّ الخمسين.

[المطلب الثالث]

الثالث: تخميس الباقي بعد تخميس الحرام المختلط، وهو للسيد البروجردى وكاشف الغطاء تلميذي الماتن رحمهم الله.

قال كاشف الغطاء & - كما تقدم -^(١): «ولكن يخرج خمس المحتمل الحلية أولاً، ثم يخمس الباقي ثانياً بأجمعه، أو خمس ما يتيقن بحليته، وينصف الباقي بينه وبين أرباب الخمس».

(١) حاشية العروة: ج٤، ص٢٦٧.

وقال البروجردى & (١): «وهل الواجب هو:

- ١- إخراج خمس الأربعة أخماس الباقية.
 - ٢- أو كلما يحتمل حلّيته.
 - ٣- أو ما يعلم حلّيته.
 - ٤- أو ينصف التفاوت بين الأخيرين بينه وبين أرباب الخمس؟
وجوه: أحوطها: الثاني. وان كان الأخير لا يخلو من وجه».
- لقد ذكر كاشف الغطاء بعض هذه الوجوه، ولكن ما ذكره البروجردى اجمع، ولذا نتعرض باختصار لبيان أدلة الوجوه الأربعة.

[وجوه أربعة وأدلتها]

أما دليل الوجه الأول - وهو تخميس كل الباقي - فهو: أصالة الخمس، والأفلا وجه آخر له.

وأما دليل الوجه الثاني - وهو تخميس كل ما يحتمل حلّيته فمقتضاه -: تخميس أكثر من الأربعة أخماس الباقية، لأنّ فرض «المختلط» موضوعاً، ان يحتمل ان الحرام اقل من الخمس، فيحتمل ان الحلال أكثر من اربعة أخماس. مثلاً: في المائة، عشرون خمس للحرام، ويبقى ثمانون، فيجب تخميس تسعين أو أكثر - مثلاً - لاحتمال كون الحرام عشرة أو اقل.

وجهه: هو الشك في الحلّية، ودخوله ملكه الأبعد تخميس الأكثر، وهو ينسجم إلا مع أصالة الخمس، وإلا فأصل البراءة حاکمة عليه.

وأما دليل الوجه الثالث - وهو تخميس ما يعلم حلّيته - فهو: لأنه المتيقن

(١) حاشية العروة: ج ٤، ص ٢٦٧.

ان عليه الخمس، والاصل: عدم تعلق التكليف والوضع بالنسبة للخمس لاكثر من المتيقن، ففي مثال المائة يخمس الخمسين من الثمانين.

وفيه: إن الثلاثين الباقية - متعلق العلم الإجمالي: بانه حرام أو حلال - متعلق الخمس، أو بالتبعيض فيجب إمّا القرعة، أو قاعدة العدل، والعلم الإجمالي كالتفصيلي.

نعم، إذا قلنا كالماتن: بأنه مع العلم التفصيلي - بعد التخمس للحرام - بزيادة الحرام يكون الحرام له، فالعلم الإجمالي غير منجز هنا بطريق أولى. لكن تقدم الإشكال في ذلك.

وأما دليل الوجه الرابع - وهو التنصيف بين متيقن الحلّية ومحمّلة الحلّية - فهو: قاعدة العدل والإنصاف، والظاهر: انه يريد: خمس التفاوت، لا كلّه.

[وجه خامس ودليله]

وهنا وجه خامس - هو اوجه لم يذكره - وهو: ان يخمس التفاوت بين متيقن الحلّية وبين الأربعة أخماس الباقية، وذلك لان المال الواحد لا يخمس مرتين.

إلا ان يقال: بأن خمس التحليل ليس خمساً، بل واقعاً حرام لا يعرف صاحبه يُعطى لأرباب الخمس فليس تكراراً في الخمس، بل لحصول البراءة اليقينية في الأموال التي الأصل فيها عدم البراءة.

المسألة (٣٧): لو كان الحرام المختلط في الحلال من الخمس، أو الزكاة، أو الوقف الخاص أو العام، فهو كمعلوم المالك على الاقوى، فلا يجزيه اخراج الخمس حينئذ.

قال في العروة: {المسألة (٣٧): لو كان الحرام المختلط في الحلال من الخمس، أو الزكاة، أو الوقف الخاص أو العام، فهو كمعلوم المالك على الاقوى فلا يجزيه اخراج الخمس حينئذ}.

وقد قال الماتن سابقاً في أول مبحث خمس المختلط قبل المسألة الثامنة والعشرين: «ولو انعكس: بأن علم المالك وجهل المقدار، تراضياً بالصلح ونحوه. وان لم يرض المالك بالصلح ففي: جواز الاكتفاء بالاقول. أو وجوب اعطاء الأكثر، وجهان: الاحوط الثاني، والاقوى الأول» وقد تقدم منا التفصيل بين المقصر فالاكثر، والقاصر فالعدل والإنصاف.

[كلام بعض الأعلام]

وقال الشيخ الانصاري & في الخمس^(١): «ولو علم الاختلاط بهال ليس له مالك خاص كالزكاة وحصّة السادة من الخمس وحاصل الاوقاف العامّة، فلا اشكال في انه كمعلوم المالك». ومع نفي الشيخ الإشكال، تردد صاحب الجواهر فقال: «فهو كمعلوم

(١) الخمس للشيخ الانصاري: ص ٢٦٧.

الصاحب في وجه قوي»^(١).

إلاّ استاذة كاشف الغطاء فأنه جعله أقوى قال: «فيحتمل ان يكون كمعلوم الصاحب وان يكون كالسابق وهو أقوى»^(٢).

[الاستدلال له]

ويمكن ان يستدل له بما يلي:

١ - باطلاق السؤال في صدر خبر السكوني «إني اكتسبت مالاً اغمضت في مطالبه»^(٣).

٢ - وصدر مرسل الفقيه - وقد تقدم وجه اعتباره - «اصبت مالاً اغمضت فيه»^(٤) وكذا تعليل خبر السكوني الأنف «فان الله رضي من الأشياء بالخمس»^(٥) خرج منه معلوم المالك، وبقي الباقي - لكن القول به مشكل - ولم اجد له موافقاً لا قبله ولا بعده، حتى معلقي العروة، ومنهم: حفيد الشيخ محمّد حسين كاشف الغطاء &.

والظاهر: كما في المتن، لعدم الفرق في معلوم المالك بين الشخص والاشخاص، لاطلاق ما دل على ان معلوم المالك يعطى له.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٧٧.

(٢) كشف الغطاء: ج ٢، ص ٣٦١، الطبعة الحجرية.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٣.

(٥) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

المسألة (٣٨): إذا تصرّف في المال المختلط قبل إخراج الخمس بالاتلاف، لم يسقط وان صار الحرام في ذمته.

[لو أتلّف المال قبل التخميس]

قال في العروة: {المسألة (٣٨): إذا تصرف في المال المختلط قبل إخراج الخمس بالاتلاف، لم يسقط وان صار الحرام في ذمته}.
وسبقه إلى ذلك صاحب الجواهر^(١) والشيخ الأنصاري &^(٢) والمامقاني في منتهى المقاصد على ما في الفقه^(٣).

[في المسألة قولان]

١ - وافق المتن - بوجوب الخمس - المعظم: كالنائيني، والعراقي، والحائري، وابن العم، والخوانساري: احمد، والميلاني والسيد الأخ وآخرون.
٢ - وخالف المتن - بوجوب رد المظالم - جماعة، منهم: الوالد، والبروجردي، والإصفهاني، والخوانساري: محمد تقي، وكاشف الغطاء.

[هنا فرعان]

أقول: هنا فرعان:

-
- (١) الجواهر: ج ١٦، ص ٧٦.
(٢) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٦٨.
(٣) موسوعة الفقه: ٣٣، ص ٢٣٣.

الأول: ما إذا تصرف في بعض المال بحيث بقي مقدار الخمس.
الثاني: ما إذا تصرف في جميع المال بحيث لم يبق منه شيء.

[الفرع الأول]

أمّا الفرع الأول - وهو ما إذا تصرف في بعض المال بحيث بقي مقدار الخمس - : فربما يقال: بأن الروايات الواردة هذا المورد، لأن الاسئلة غالباً وردت فيه، إذ الذين تابوا و ارادوا تطهير اموالهم كانوا قد تصرفوا في البعض عادة، وأجوبة المعصوم عليه السلام لم تشر إلى التفصيل بين الموجود والتالف. وفيه أولاً: ان ظاهر السؤال والجواب بيان حال المال الموجود، لا التالف، فلا إطلاق لعدم كون المقام مقام بيان التالف أيضاً.
وثانياً: صحيحة عمار بن مروان قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: فيما يخرج من المعادن... والحلال المختلط بالحرام... الخمس»^(١) ظاهرة في المال الموجود.

والظاهر: وحدة الروايات في موضوع خمس الحلال المختلط بالحرام. وهو ظاهر عبارات الفقهاء، وقد تقدم في المتن قوله: «الخامس: الحلال المخلوط بالحرام على وجه لا يتميز، مع الجهل بصاحبه وبمقداره، فيحل بإخراج خمسة» وظاهره: الحلال والحرام الموجودان خارجاً في المال، لا الذي كان وتلف ودخل الدّمة.

(١) وسائل الشيعة: الخمس الباب ٣ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

[الفرع الثاني]

وأما الفرع الثاني - وهو ما إذا تصرف في جميع المال بحيث لم يبق منه شيء وانتقل الخمس من العين الخارجية إلى الذمة - فالظاهر: ان مراد المتن وغيره هذه المسألة، إذ لا يكون الحرام في الذمة إلا بالتصرف في الكل، ومع التصرف في البعض يبقى الخمس في العين الخارجية - سواء قلنا بأن الخمس على نحو الكلي في المعين فواضح، أم قلنا بأنه على نحو الإشاعة، وقد بقي بعضه في العين الخارجية - .

قال في الجواهر: «ولو تصرف في المختلط بحيث صار الحرام منه في ذمته، لم يسقط الخمس». وقال الشيخ &: «لو تصرف في المال المختلط بالحرام بحيث صار في ذمته، تعلق الخمس في ذمته».

[أمور استدلل بها للقول الأول]

أما أدلة القول الأول - وهو عدم سقوط الخمس وان انتقل الحرام إلى الذمة - فأمور:

[أول الأمور]

أحدها: ما ذكره الفقيه الهمداني & في مصباحه: «بدعوى استفادته مما دل عليه مع وجود العين بتنقيح المناط، فليتأمل»^(١). ولعل وجه التأمل هو أن لنا موضوعين:

(١) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١٤٠، الطبعة الحجرية.

- ١- المال المختلط الخارجي وفيه الخمس.
- ٢- ما تعلق ابتداءً بالذمة - وشك في مقداره وصاحبه - وفيه الصدقة.
- فإلحاق ما كان في الخارج ثم انتقل إلى الذمة بالاول دون الثاني، بحاجة إلى دليل.
- ولعل من يقول بتنقيح المناط مع الثاني.

[ثاني الأمور]

ثانيها: ظاهر أدلة الخمس في الحلال المختلط بالحرام: انه كسائر أقسام الخمس، يكون ملكاً لأرباب الخمس بمجرد تحقق موضوعه: الاختلاط، مع عدم معرفة مالك الحرام، وجهل ومقداره.

فقوله عَلَيْهِ: «فان الله رضي من الأشياء بالخمسة»^(١) ونحوه انه حكم الله تعالى، بأن جعل هذا المال لأرباب الخمس، مع ان الحرام لم يكن ابتداءً لأرباب الخمس.

وعليه: فلا خصوصية لبقاء العين، فاذا تلف ينتقل إلى الذمة.

ولعله يشير إلى ذلك قول السيّد الأخ & في الفقه: «لقاعدة الضمان»^(٢)

أي: قاعدة من أ تلف مال الغير فهو له ضامن، وهذه القاعدة تامة عامة لا اشكال فيها وان اشكل في سندها بعضهم، إلا ان لها أدلة غير مشكلة السند وقد حققناها في محلها.

مضافاً إلى الاجماع - ظاهراً - على هذه القاعدة، والسيرة المحققة.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٠ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

(٢) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٢٣٣.

والروايات في الجزئيات، التي يظهر منها: عدم الخصوصية لها. واشكله الفقيه الهمداني^(١) & بالاشكال في المبنى، واشكاله هو: «ان خمس الحرام المختلط غير سائر أقسام الخمس، بل انه تخلص العين الخارجية عن الحرام بالتخميس من غير ان يكون الخمس ملكاً لأربابه، ومعه: فالتخلص من أوصاف العين الخارجية، فإذا تلفت العين فلا موضوع للتخلص، فينتقل إلى الذمة ملك مالك الحرام».

وفيه: ان المبنى هو ظاهر أدلة خمس المختلط، وقد تقدم.

[ثالث الأمور]

ثالثها: الاستصحاب إذا وصلت النوبة إلى الأصل العملي: إذ مادامت العين موجودة كان اللازم إيصال خمسها إلى أرباب الخمس مخيراً بين نفس العين أو قيمتها، وحيث إن احد فردي التخيير زال، يتعين الفرد الآخر وهو: إيصال القيمة، استصحاباً لبقاء التخيير.

والظاهر: تمامية الدليلين: الثاني والثالث.

[أدلة القول الثاني]

وأما أدلة القول الثاني - وهو أن يكون بالانتقال إلى الذمة من مجهول المالك فيعطى لأرباب مجهول المالك - فأمر أيضاً:

[الدليل الأول]

أحدها: ما تقدم عن الفقيه الهمداني: من ان خمس المختلط غير خمس بقية

(١) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١٤٠.

اقسام، وقد تقدم الإشكال في المبنى.

[الدليل الثاني]

ثانيها: ان تخميس الحرام خلاف الأصل، إذ الأصل: التصديق بهال الغير إذا لم يعرف صاحبه مطلقاً، علم مقداره أم لا.
وعليه: فأدلة الخمس حكمت - بالأخص مطلقاً على المطلق - فيما إذا شك في مقداره.

والمتيقن منه: ما دام الحرام في العين الخارجية، لا ما إذا دخلت الذمة.
وفيه: إنه إذا كان للمقيّد ظهور في انه جعله مالك الملوک - نظير بقية أقسام الخمس - لأرباب الخمس، فهو ملكهم، فإذا أتلّفه شخص ضمنه لهم، كما إذا أعطى مالك الحلال الخمس لشخص ليوصله إلى أرباب الخمس، فقصر وتلف في يد الوكيل، فهل الوكيل يضمن لأرباب الخمس، أو لأرباب مجهول المالك؟

[الدليل الثالث]

ثالثها: ما أشار إليه السيد البروجردي & في الحاشية قال: «بل الأقوى جريان حكم ردّ المظالم عليه كما إذا كان في ذمته من أول الأمر».
وفيه: انه قياس، مضافاً إلى انه لا إطلاق لنا في الأدلة يقول: بأن ما في الذمة لأرباب ردّ المظالم، حتى يتمسك به لما نحن فيه.

[قول ثالث لكاشف الغطاء]

وفي المقام قول ثالث لكاشف الغطاء: بالتفصيل بين الاتلاف مرة واحدة فعليه الخمس في الذمة، وبين الاتلاف تدريجياً فعليه رد المظالم، ويستفاد ذلك من

تقييده الإلتلاف بالتدرّيج قال^(١): «وأمّا ما كان قد تصرف به فصار في ذمته، أو ادانته لغيره: فإن كان مع اختلاط اعيانه جرى فيه الحكم المذكور (أي: الخمس) وان كان قد تصرف به شيئاً فشيئاً دخل في حكم مجهول المالك يعالج بالصلح ثم الصدقة».

قال في المستمسك^(٢): «وكيف كان: فوجهه غير ظاهر».

وقال في الجواهر^(٣): «لكن في كشف الأستاذ: انه يعالج بالصلح ثم الصدقة، ولا ريب ان الاحوط غيره».

[كلام المهذب ونقده]

وهناك من لم يتضح له الحكم، فوجب الاحتياط بين أرباب الخمس وارباب الصدقة - كما في المهذب للسبزواري^(٤) - فقال: «وطريق الاحتياط ان يدفعه إلى الحاكم الشرعي بعنوان ما عليه في الواقع». وفيه أولاً: هذا حكم من لم يطمئن إلى شيء من القولين الأولين، والبحث انما هو: في الاستفادة من الأدلة، لا طريقة الاحتياط، والأفهي معلومة. وثانياً: المجتهد الذي حصل عنده الحلال المختلط يعمل برأيه، والمقلد يعمل بفتوى مجتهده، ولا يجوز له إعطاؤه لمجتهد يخالف رأيه رأي مجتهده. فاعطاؤه للحاكم الشرعي لا يحسم المشكلة.

(١) كشف الغطاء: ج ٢، ص ٣٦١.

(٢) المستمسك: ج ٩، ص ٥٠٥.

(٣) الجواهر: ج ١٦، ص ٧٧.

(٤) المهذب: ج ١١، ص ٤٧٥.

فلا يجري عليه حكم ردّ المظالم على الأقوى، وحينئذ: فان عرف قدر المال المختلط اشتغلت ذمته بمقدار خمسه، وان لم يعرفه: ففي وجوب دفع ما يتيقن معه بالبراءة، أو جواز الاقتصار على ما يرتفع به يقين الشغل، وجهان: الأول، والأقوى الثاني.

وثالثاً: ان رأي المجتهد عند الشك معلوم، وهو: إمّا القرعة بإعطاء الكل لمن خرجت القرعة باسمه من أرباب الخمس أو أرباب رد المظالم، وإمّا العدل والإنصاف بالتقسيم.

[حكم ما لو علم المقدار المختلط وما لم يعلم]

قال في العروة - بناءً على مبناه المنصور - : { فلا يجري عليه حكم ردّ المظالم على الأقوى، وحينئذٍ } حيث وجب خمس ما دخل في الذمة { فان عرف قدر المال المختلط } كما اذا علمها مائة { اشتغلت ذمته بمقدار خمسه } فهو واضح { وان لم يعرفه } بأن لم يعلم كان مائة أو خمسين - مثلاً - { ففي وجوب دفع ما يتيقن معه بالبراءة، أو جواز الاقتصار على ما يرتفع به يقين الشغل، وجهان: الاحوط الأول، والاقوى الثاني }.

سكت المعظم على العروة - هنا - كالنائيني، والحائري، والإصفيهاني والعراقي، والسيد الأخ، والميلاني، والخوانساريان، وابن العم وآخرون رحمهم الله.

وعلق البروجردي وكاشف الغطاء بتصنيف المقدار المشكوك.

قال البروجردي: « لا يبعد تصنيف المقدار المشكوك كما مر ».

وقال كاشف الغطاء محمد الحسين: « وان لم يعرف المقدار، أمكن تصنيف

المشكوك كما سبق».

وعلق الوالد & بما تقدم منه، وهو: التفصيل بين القاصر والمقصر.

[مقتضى ما تقدم]

أقول: مقتضى ما تقدم: من عدم جريان شيء من البراءة والاحتياط مع القصور في الأموال، بل: إمّا القرعة، وإمّا العدل والإنصاف، وعدم جريان غير الاشتغال في المقصر، يأتي تفصيل الوالد & هنا أيضاً. إذ لا فرق بين تعلق حق الغير بالذمة، أو في العين الخارجية، سواء كان لشخص واحد مردد بين مقدارين، أو مقدار معين مردد بين شخصين، وقد تقدم من الماتن في المسألة الثلاثين من هذا الفصل: ترجيح التقسيم. فلاحظ.

[تتمة]

احتمال الضرر - الكبير أو المحتمل الكبير في الدنيا، وضرر الآخرة مطلقاً لأنه: إمّا كبير محرز، أو محتمل - يجب دفعه عقلاً وعقلاً، وشرعاً أيضاً، لكبرى: كل ما حكم به العقل حكم به الشرع، إذ حكم العقل في سلسلة العلل. نعم، في الموارد التي لنا مؤمن عقلي يكون صغرى لـ «قاعدة قبح العقاب بلا بيان» أو شرعي يكون صغرى لـ «رفع ما لا يعلمون» فلا ضرر حتى يجب دفعه.

وأى مورد لم يحرز شيء من المؤمنين، يكون مجرى قاعدة: وجوب دفع الضرر المحتمل.

والمقصر مطلقاً في الحكم والموضوع للحكم وتوابعهما، منصرف عنه البراءة الشرعية، وخارج عن «القبح» موضوع البراءة العقلية.

مثلاً: يجب الخمس في الحلال المختلط بالحرام، مع جهل صاحبه في غير محصور، والجهل بمقداره. فالحكم: يجب الخمس. والموضوع: الحلال المختلط. والتوابع: الجهلان. فلو قصر في واحد منها، خرج عن البرائتين.

المسألة (٣٩): إذا تصرّف في المختلط قبل إخراج خمسه، ضمنه: كما إذا باعه - مثلاً - فيجوز لولي الخمس الرجوع عليه، كما يجوز له الرجوع على من انتقل إليه.

[إذا باع المال المختلط قبل التخميس]

قال في العروة: {المسألة (٣٩): إذا تصرّف في {المال {المختلط قبل إخراج خمسه، ضمنه: كما إذا باعه - مثلاً - فيجوز لولي الخمس الرجوع عليه، كما يجوز له الرجوع على من انتقل إليه { وذلك لقاعدة: على اليد، نظير الغصب، والتصرف في مال الغير مطلقاً.

[هنا فرعان]

أقول: هنا فرعان: فانه قد يتصرف في بعض المال المختلط بحيث يبقى مقدار الخمس، وقد يتصرف في الكل بحيث لا يبقى منه شيء.

[أول الفرعين]

١- أمّا التصرف في الكل بحيث لا يبقى منه شيء: فهو كما قال به الماتن، سواء قلنا بأن الخمس في المال على نحو الاشاعة: كما هو الأقرب وعليه جماعة، أو على نحو الكلي في المعين: كما عليه الماتن وجماعة، وسيأتي - إن شاء الله تعالى - بحث ذلك عند تعرّض الماتن له في المسألة السادسة والسبعين من هذا الفصل، وذلك لأنه تصرف في الخمس أيضاً.

وقد مرّ نظير ذلك في المسألة الثلاثين من خاتمة كتاب الزكاة، قال: «لو اشترى تمام النصاب كان شرائه بالنسبة إلى مقدار الزكاة فضولياً». هذا هو المشهور بين المعظم: كالوالد، وابن العم، والأخ، والنائبي، والحائري، والعراقي، والإصفهاني، وكاشف الغطاء، والخوانساريان وغيرهم.

[اشكال وجواب]

إلا أن هنا اشكالاّ تعرض له البعض^(١) على مبنى غير تام ذلك المبني، وهو: التفصيل:

- ١ - بين المؤمن: فالانتقال بالنسبة إليه صحيح وعلى الناقل خمسه، وليس لولي الخمس الرجوع إلى المشتري.
 - ٢ - وبين غير المؤمن: فكما في المتن.
- أمّا الثاني: فعلى قاعدة الضمان لكل الأيدي المتعاقبة. واما الأول: وهو عدم ضمان المؤمن، قال: «اخذاً بنصوص التحليل المتضمنة لامضاء المعاملات الواقعة على العين ممن لم يخمسها، فينتقل الخمس من العين إلى عوضها... فان الاباحة تستدعي صحة تلك المعاملات...». وسيأتي - إن شاء الله تعالى - ان اخبار التحليل بالقرائن الداخلية والخارجية خاصّة بالشراء ممن لا يعتقد الخمس كالعامّة. فالاشكال والتفصيل مبتنيان على عموم اخبار التحليل لشراء المؤمن، وهو غير تام، كما سيأتي بحث ذلك إن شاء الله تعالى.

(١) الخمس: ص ١٧٣.

ويجوز للحاكم أن يمضي معاملته، فيأخذ مقدار الخمس من العوض
- إذا باعه بالمساوي قيمة أو بالزيادة - وأما إذا باعه بأقل من قيمته فامضاه
خلاف المصلحة، نعم لو اقتضت المصلحة ذلك، فلا بأس.

[ثاني الفرعين]

٢ - وأما إذا تصرف في بعض المال المختلط بحيث بقي بمقدار الخمس، فعلى:
أ- القول بأن الخمس في المال على نحو الكلي في المعين، صح البيع وبقي
الخمس في المال.
ب- وعلى القول بالاشاعة، بطل البيع بالنسبة، كما لا يخفى.

[للحاكم الشرعي إمضاء المعاملة وعدمه]

قال في العروة: { ويجوز للحاكم ان يمضي معاملته، فيأخذ مقدار الخمس
من العوض - إذا باعه بالمساوي قيمة أو بالزيادة - } لأن للحاكم ولاية الخمس
{ وأما إذا باعه بأقل من قيمته فامضاه خلاف المصلحة } فلا يجوز الامضاء { نعم لو
اقتضت المصلحة ذلك } كما إذا كانت العين: شاة، وكان عليها ضرائب دون المبلغ،
بحيث لو أدى الضرائب بقي أقل من القيمة التي باع الشاة بها { فلا بأس }.

ثم انه ما الذي يجب على الحاكم في مثل هذه المسألة؟

١ - هل يجب عليه الأخذ بالاحسن مطلقاً، بحيث لو كانت القيمة أحسن
من عين الخمس وجب عليه إمضاء المعاملة ولا يجوز ترك الامضاء.

٢- أو لا يجب عليه إلا الحسن لا الاحسن.

٣- أو التفصيل: بين الامضاء فيجب ان يكون أحسن، أو ترك الامضاء

فيكفي الحسن؟

وجوه: ولكل منها دليل وقائل، وبحثه في ولاية الفقيه.

السادس: الأرض التي اشتراها الذمي من المسلم...

السابع: ما يفضل عن مؤونة سنته ومؤونة عياله: من أرباح التجارات، ومن سائر التكتسبات: من الصناعات والزراعات والاجارات، حتى الخياطة والكتابة والنجارة، والصيد وحياسة المباحات، واجرة العبادات الاستيجارية: من الحج والصوم والصلاة والزيارات وتعليم الأطفال، وغير ذلك من الأعمال التي لها اجرة.

[السادس مما يجب فيه الخمس: الأرض يشتريها الذمي من المسلم]

قال في العروة: {السادس:} من الأمور السبعة التي يجب فيها الخمس {الأرض التي اشتراها الذمي من المسلم}.

وحيث إن المسألة قليلة الابتلاء، وارباح المكاسب كثيرة الابتلاء، فلنقدّم بحثها كما قدّم بحثها المتقدمون على صاحب العروة، ولعل تقديم صاحب العروة لها لقلة مسائلها دون ارباح المكاسب، فقد عقد في العروة للسادس: عشر مسائل، بينما عقد لارباح المكاسب خمساً وثلاثين مسألة.

[السابع مما يجب فيه الخمس: أرباح المكاسب]

قال في العروة: {السابع:} مما يجب فيه الخمس {ما يفضل عن مؤونة سنته ومؤونة عياله: من ارباح التجارات، ومن سائر التكتسبات: من الصناعات والزراعات والاجارات، حتى الخياطة والكتابة والنجارة والصيد وحياسة المباحات، واجرة العبادات الاستيجارية: من الحج والصوم والصلاة والزيارات وتعليم الأطفال، وغير ذلك من الأعمال التي لها اجرة}.

[أدلة خمس الأرباح]

والدليل على هذا العموم: الأدلة الثلاثة، مضافاً إلى السيرة.

[الدليل الأول: القرآن الحكيم]

الأول: أمّا الكتاب: فقولته تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ﴾^(١) ولو خَلَّى الأمر وطبعه فالغنيمة - بنفسها - كل فائدة، والمورد لا يخص، خصوصاً في القرآن الحكيم الذي تكرر طيه ذكر حكم مطلق في مورد خاص.

ويؤيد عموم الغنيمة امور:

أحدها: كلمة ﴿مِن شَيْءٍ﴾^(٢) الظاهر في الشمول للشيء اليسير غير المناسب لغنائم دار الحرب.

ثانيها: إطلاق الخطاب في الآيات السابقة لهذه الآية الكريمة الشامل لعامة المؤمنین، لا خصوص المقاتلين، واليك الآيات الكريمة: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا أَمْوَالِكُمْ وَأَوْلَادِكُمْ فَتَنَةٌ... يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن تَتَّقُوا اللَّهَ يَجْعَل لَّكُمْ فِرْقَانًا... وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ...﴾^(٣).

ثالثها: مستفيض الروايات التي فسرت الغنيمة بالاعم، واهل البيت ادري بما فيه، وهم اعلم باطلاق القرآن وخصوصه وإليك بعضها:

١- ففي صحيح علي بن مهزيار عن الإمام الجواد عليه السلام: «... فاما الغنائم والفوائد فهي واجبة عليهم في كل عام قال الله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا

(١) الأنفال: ٤١.

(٢) الأنفال: ٤١.

(٣) الانفال: ٢٨-٤١.

غنمتم... ﴿...﴾^(١).

٢- وفي الخبر عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قلت له: ﴿واعلموا أنها غنمتم من شيء فان لله خمسه ولرسول﴾ قال عليه السلام: هي والله الافادة يوماً بيوم...»^(٢) ونحوهما غيرهما.

[الدليل الثاني: الاجماع]

الثاني: وأما الاجماع: فالمسألة مجمع عليها عند الشيعة، وما نقل عن القديمين^(٣) قدس سرهما من قولهما بالعفو إما مقطوع بعدم الظهور، أو مشكوك الظهور.

قال النراقي & في المستند^(٤): «وفي استفادته من كلامهما خفاء».

وقال في الفقه: «في الجواهر نفي الخلاف المعتد به، وانه مما استقر عليه المذهب، بل في المدارك انه مقطوع به في كلام أكثر الأصحاب، كما انه حكى دعوى الاجماع عليه عن: الانتصار، والخلاف، والغنية، والتبيان، ومجمع البيان، والتذكرة، والمنتهى، والشهيد في البيان وغيرهم»^(٥).

والاشكال صغرى: مدفوع بما ذكر، وكبرى: بما تقدم غير مرة من حجية مثله ببناء العقلاء.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥ والآية: الأنفال: ٤١.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٨.

(٣) وهما: العماني والاسكافي.

(٤) المستند: ج ١٠، ص ٣١.

(٥) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٢٦٣.

[الدليل الثالث: السيرة]

الثالث: وأما السيرة: فهي مقطوعة أيضاً بين الشيعة عملاً، واتصالها بزمن المعصومين ^٨ خصوصاً زمن الأئمة المعصومين: الكاظم والرضا والجواد والهادي والعسكري والمهدي: بقية الله صلوات الله وسلامه عليهم وعجل الله تعالى فرجه الشريف، مسلّم.

[الدليل الرابع: السنة الشريفة]

الرابع: وأما السنة الشريفة: فروايات كثيرة، وادعاء تواترها - كما عن جمع - غير مجازف فيه، بل قال المحقق الهمداني ^٩ في مصباحه: «والاخبار الدالة عليه فوق حد التواتر»^(١). نذكر بعضها بدون ملاحظة الاسناد وفيها الصحيح والموثق والحسن.

[خبر الأشعري]

١- خبر محمد بن الحسن الأشعري قال: «كتب بعض اصحابنا إلى أبي جعفر الثاني ^{عليه السلام} اخبرني عن الخمس، اعلى جميع ما يستفيد الرجل من قليل وكثير من جميع الضروب وعلى الضياع، وكيف ذلك؟ فكتب ^{عليه السلام} بخطه: الخمس بعد المؤونة»^(٢).

(١) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١٢٤، الطبعة الحجرية.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

[خبر النيسابوري]

٢- وخبر النيسابوري انه سأل ابا الحسن الثالث عليه السلام: «عن رجل أصاب من ضيعته من الحنطة مائة كر ما يزكّي، فاخذ منه العشر عشرة اكرار، وذهب منه بسبب عمارته الضيعة ثلاثون كراً، وبقي في يده ستون كراً، ما الذي يجب لك من ذلك؟ وهل يجب لاصحابه من ذلك عليه شيء؟ فوق عليه السلام: لي منه الخمس مما يفضل من مؤنته»^(١).

[خبر ابن مهزيار]

٣- وخبر علي بن مهزيار قال: «قال لي أبو علي بن راشد: قلت له (أي: للإمام الجواد عليه السلام): امرتني بالقيام بامرئ واخذ حقتك فأعلمت مواليك بذلك، فقال لي بعضهم: وأي شيء حقه؟ فلم ادر ما اجيبه، فقال: يجب عليهم الخمس، فقلت: ففي أي شيء؟ فقال: في امتعتهم وصناعاتهم (وضياعهم خ ل) قلت: والتاجر عليه، والصانع بيده؟ فقال: إذا امكنهم بعد مؤونتهم»^(٢).

[خبر الهمداني]

٤- وعنه قال: «كتب إليه (أي: إلى الإمام الجواد عليه السلام) ابراهيم بن محمد الهمداني: أقرأني علي (أي: علي بن مهزيار) كتاب أبيك فيما أوجبه على أصحاب الضياع... فكتب عليه السلام - وقرأه علي بن مهزيار - : عليه الخمس بعد مؤنته

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٣.

ومؤونة عياله وبعد خراج السلطان»^(١).

[مؤثّق سماعة]

٥- ومؤثّق سماعة قال: «سألت أبا الحسن (أي: الإمام الكاظم عليه السلام) عن الخمس؟ فقال: في كل ما افاد الناس من قليل وكثير»^(٢).

[خبر ابن يزيد]

٦- وخبر ابن يزيد قال: «كتبت: جعلت لك الفداء، تعلّمني ما الفائدة وما حدّها؟ رأيك ابقاك الله ان تمنّ عليّ بيان ذلك لكي لا اكون مقيماً على حرام لا صلاة لي ولا صوم، فكتب عليه السلام: الفائدة مما يفيد اليك في تجارة من ربحها، وحرث بعد الغرام، أو جائزة»^(٣).

[خبر ابن سنان]

٧- وخبر عبد الله بن سنان قال: «قال أبو عبد الله عليه السلام: على كل امريء غنم أو اكتسب الخمس مما أصاب، لفاطمة عليها السلام ولمن يلي امرها من بعدها من ذريتها الحجج على الناس، فذاك لهم خاصّة يضعونه حيث شاءوا، وحرّم عليهم الصدقة، حتى الخياط يخيط قميصاً بخمسة دوانيق فلنا منه دائق»^(٤).

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٧.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٨.

[خبر أبي بصير]

٨ - وخبر أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كتبت إليه في الرجل يهدي إليه مولاه والمنقطع إليه هدية تبلغ الف دينار، هل عليه فيها الخمس؟ فكتب عليه السلام: الخمس في ذلك، وعن الرجل يكون في داره البستان فيه الفاكهة يأكله العيال إنما يبيع منه الشيء بمائة درهم أو خمسين درهماً، هل عليه الخمس؟ فكتب عليه السلام: أمّا ما أكل: فلا، وأمّا البيع: فنعم، هو كسائر الضياع»^(١).

[خبر ابن المستفاد]

٩ - خبر عيسى بن المستفاد عن موسى بن جعفر عن أبيه عليه السلام قال: «دعا رسول الله | ابا ذر وسلمان ومقداد فقال لهم: تعرفون شرائع الإسلام وشروطه؟ قالوا: ما عرفنا الله ورسوله، قال | : هي... مع إقامة الصلاة لوقتها، وإخراج الزكاة من حلّها ووضعها في أهلها، وإخراج الخمس من كل ما يملكه احد من الناس حتى يدفعه إلى وليّ المؤمنين وأميرهم ومن بعده من الأئمة من ولده...»^(٢).

إلى غير ذلك من الروايات التي بلغ بها في جامع أحاديث الشيعة: ثلاثين رواية^(٣).

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١٠.

(٢) جامع أحاديث الشيعة: الباب ١٢ من أبواب فرض الخمس، الحديث ١.

(٣) انظر: جامع أحاديث الشيعة: الخمس، الباب ١٢ و ١٣ و ١٤ من أبواب فرض الخمس.

[الخمس في كتب العامة]

ثم ان الإشكال: بأن خمس ارباح المكاسب لم يذكر في روايات النبي | ،
فليس في محله، إذ بعد ثبوت حجية كلام المعصوم عليه السلام يكون ككلام النبي |
وكالقرآن الحكيم، كما هو أوضح من ان يخفى.
مع انه قد ورد ذلك في روايات النبي | المروية من طرف ابن
طاووس & .

هذه نماذج من أخبار الخاصة في الخمس في المكاسب ونحوها.

وأما أخبار العامة: فإليك بعضها:

قال النبي | : «وفي الركاز الخمس»... قال البخاري: «قد يقال لمن
وهب له شيء أو ربح ربحاً كثيراً أو كثر ثمره: اركزته»^(١).
والحاصل: ان الخمس في ارباح المكاسب ومطلق الفوائد، مسلّم متسالم
عليه.

[خبر الخرائج للراوندي &]

وينبغي قبل ورود المباحث، التبرك بنقل خبر الخرائج للراوندي + لما
فيه من عموم الخمس، وذكر بقية الله: مولانا المهدي الموعود عجل الله تعالى
فرجه الشريف ومعاجز عديدة له^(٢).
روي عن أبي الحسن المسترق الضرير قال: «كنت يوماً في مجلس الحسن بن

(١) البخاري: ج ٢، ص ١٣٧. مطبعة دار الفكر بيروت في ٨ مجلدات. باب في الركاز الخمس، بعد
الزكاة وقبل زكاة الفطر.

(٢) جامع احايث الشيعة: الخمس، الباب ١٢ من أبواب فرض الخمس، الحديث ١٣.

عبد الله بن حمدان ناصر الدولة^(١) فتذاكرنا أمر الناحية، قال: وكنت ازري عليها إلى ان حضرت مجلس عمي الحسين^(٢) يوماً فأخذت اتكلم في ذلك، فقال: يا بني قد كنت اقول بمقالتك هذه إلى ان ندبت إلى ولاية قم حين استصعبت على السلطان، وكان كل من ورد إليها من جهة السلطان يحاربه أهلها، فسلم إلى جيشاً وخرجت نحوها، فلما بلغت إلى ناحية طرز^(٣) خرجت إلى الصيد، فعينت طريدة فاتبعتها واوغلت في أثرها حتى بلغت إلى نهر، فسرت فيه فكلما اسير يتسع النهر، فبينما أنا كذلك إذ طلع عليّ فارس تحته شهباء^(٤) وهو متعمم بعمامة خضراء لا يرى منه سوى عينيه، وفي رجليه خفان حمراوان.

فقال: يا حسين - ولا احترمني ولا كناني - فقلت: ماذا تريد؟ قال: لم تزريء على الناحية؟ ولم تمنع اصحابي عن خمس مالك؟ وكنت الرجل الوقور الذي لا يخاف شيئاً، فارتعدت منه وتهيّيته وقلت له: افعل يا سيدي ما تأمر به. فقال: إذا مضيت إلى الموضع الذي أنت متوجه إليه^(٥) فدخلته عفواً^(٦) وكسبت ما كسبته فيه تحمل خمسه إلى مستحقه. فقلت: السمع والطاعة.

فقال: امض راشداً ولوى عنان دابته وانصرف. ولم ادر أيّ طريق سلك فطلبتة يميناً وشمالاً فخفي عليّ أمره، وازددت رعباً وانكفأت راجعاً إلى

(١) هو من تلاميذ الشيخ المفيد في اصول الدين والفقهاء.

(٢) هو من قواد بني العباس ولعله يظهر من الخبر: انه كان موالياً - مع انه من عمال الظلمة - ولذا قتله المقتدر العباسي في السجن صبراً - كما ذكروا -.

(٣) هي منطقة في الطريق إلى قم، قرب همدان.

(٤) بمعنى: بيضاء يصدعها سواد في خلالها.

(٥) أي: بلدة قم.

(٦) أي: من دون محاربة.

عسكري وتناسيت الحديث، فلما بلغت قم وعندي انني اريد محاربة القوم خرج إليّ أهلها وقالوا: كنا نحارب من يبيئنا بخلافهم لنا، فاما وقد وافيت أنت فلا خلاف بيننا وبينك^(١)، ادخل البلدة ودبرها كما ترى، فاقمت فيها زمناً، وكسبت أموالاً زائدة على ما كنت احسبه. ثم وشى القواد بي إلى السلطان وحُسدت على طول مقامي وكثرة ما كسبت فعزلت ورجعت إلى بغداد، فابتدأت إلى دار السلطان وسلّمت عليه وأتيت منزلي، وجائني محمّد بن عثمان العمري^(٢) فتحطّى الناس حتى أتكى على تكاتي فاعتظت من ذلك ولم يزل قاعداً ما يبرح والناس داخلون وخارجون وأنا ازداد غيضاً، فلما تصرّم الناس وخلي المجلس دنى إليّ وقال: بيني وبينك سر فاسمعه، فقلت: قل، فقال: صاحب الشهباء والنهر يقول: قد وفينا بما وعدناك، فذكرت الحديث وارتعدت من ذلك فقلت: السمع والطاعة، فقمتم واخذت بيده ففتحت الخزان فلم يزل يخمّسها إلى ان خمّس شيئاً كنت قد نسيتة مما كنت قد جمعته وانصرف ولم اشك بعد ذلك ابداً وتحققت الأمر، فانا منذ سمعت هذا من عمي أبي عبد الله زال ما كان اعترضني من شك».

ونقل هذه الرواية أو قسماً منها في فرج الهموم لابن طاووس، وفي الوسائل، وفي غيرهما.

[أمور أشكل البعض على الخمس فيها]

إلا أن في المقام اموراً اشكل عند البعض الخمس فيها مع أنّها من الفوائد.

(١) لعل هذا ايهاء إلى ان الرجل كان موالياً لا مخالفاً.

(٢) هو آخر النواب الأربعة في الغيبة الصغرى.

[الأمر الأول]

١- منها: ما في ناصريات السيد المرتضى & من عدم الخمس في العسل، قال: «المسألة الحادية والعشرون والمائة: لا عشر عندنا في العسل ولا خمس... دليلنا بعد الإجماع المتقدم ذكره... ان الأصل أن لا حق في الأموال، فمن أثبت حقاً في العسل إمّا خمساً أو غيره فعليه اقامة الدليل ولا دليل». وفيه: أ- الإجماع مقطوع بعدم.

ب- والاصل لاموضوع له مع إطلاق: «الفائدة».

ونسب القول بذلك إلى الشيخ في المبسوط أيضاً، ففي الجواهر^(١): «ما عن الشيخ في مبسوطه: من عدم الخمس في المنّ والعسل، الذي يؤخذ من الجبال، للأصل: محجوج بجميع ما عرفت» إلا ان في المبسوط التصريح بالخمس، قال^(٢): «والعسل الذي يؤخذ من الجبال وكذلك المنّ فيه الخمس».

[الأمر الثاني]

٢- ومنها: اجرة الحج، صرح صاحب الرسائل وتبعه في الحدائق بعدم الخمس فيها. قال الأول^(٣): «باب انه لا يجب الخمس فيما يأخذ الاجير من اجرة الحج...».

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٥٥.

(٢) المبسوط: ج ١، ص ٢٣٧.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١١ من أبواب ما يجب فيه الخمس، وفيه حديثان..

وقال الثاني^(١): «ومثله: (أي: مثل الصداق في عدم وجوب الخمس فيه) ما لو دُفع إليه مالٌ يحج به».

وفي الغنائم^(٢): «ورأيت في بعض اجوبة المسائل عن فخر المحققين: انه لا خمس في وجه أجرة الحج والزيارة» - ثم قال المحقق القمي: - وتحتل فتواه نفي الخصوصية لا الماهية، أما الحديث فهو أيضاً يحتملها». وفيه: ما لا يخفى.

والمستند صحيح علي بن مهزيار - على الأصح من صحة سهل - قال: «كتبت إليه: يا سيدي رجل دُفع إليه مال يحج به، هل عليه في ذلك المال حين يصير إليه الخمس، أو على ما فضل في يده بعد الحج؟ فكتب^{السائل}: ليس عليه الخمس»^(٣).

ودلالته ظاهرة خصوصاً الذليل، إلا أنه معرض عنه قطعاً، ولا حجية في مثله.

وما أول به من انواع التأويل لا ينافي الظهور، مع انه لا يمكن في الذليل. نعم، ربما يقال: بانه قضية خارجية لا حقيقية، والحقيقية ظهور عقلائي لا يأتي في مثل المقام.

[الأمر الثالث]

٣- ومنها: الإشكال في الخمس فيما لم يكن صنعة - كما عن الخوانساري -

(١) الحدائق: ج ١٢، ص ٣٥٣.

(٢) الغنائم: ج ٤، ص ٣٢٥.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١١ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

قال الشيخ الانصاري &: «ولقد افرط المدقق الخوانساري في حاشية الروضة حيث خص في ظاهر كلامه الاكتساب بما إذا اتخذ صنعة حيث قال - بعد حكاية عبارة المختلف في وجوب الخمس في كل ما يجتنى مثل: الترنجيين والشيرخشت والصمغ، معللاً ذلك كله بانها اكتساب قال -: والظاهر ان كل واحد منها ان اخذ صنعة فهو من الاكتساب، واما إذا وقع اتفاقاً ففي شمول الأدلة له تأمل». وفيه: ان اطلاقات الروايات كافية في الجواب على ذلك، وما ذكر في الروايات من: الصنعة والاكتساب، هو من باب المثال، كما ذكر غيرهما أيضاً، فقد ذكر في الروايات: الحرث، وكل ما يملكه، وقصب، وسمك، وجميع المال، وامتعتهم، وضياعهم وغيرها - كما سيأتي في غضون المباحث الآتية إن شاء الله تعالى.

[مسائل ثلاث]

وكيف كان: فان الخمس هنا على ما قاله الماتن: «السابع - ما يفضل عن مؤونة سنته ومؤونة عياله» يكون بعد المؤونة، فهنا ثلاث مسائل:

- ١- استثناء مؤونة نفسه.
- ٢- استثناء مؤونة عياله.
- ٣- خلال السنة لا الاقل ولا الأكثر.

وسيأتي بيان أنواع المؤونة في المسألة الواحدة والستين عند ذكر الماتن لها وبيان السنة في المسائل الآتية أيضاً إن شاء الله تعالى.

[المسألان: الاولى والثانية]

أما استثناء مؤونة نفسه، ومؤونة عياله: فللروايات الخاصة، والأفمقتضى

الاطلاقات عدم الاستثناء، كعدم استثناء المؤونة من بقية الأقسام.
مضافاً إلى السيرة القطعية، والاجماع المقطوع به المصرح به .

[أدلة استثناء المؤونة]

[الأول: السيرة]

أما السيرة: فالظاهر استقرارها على استثناء أصل المؤونة - من غير ملاحظة الخلاف في حدودها -، واتصالها بزمن المعصومين ^٨، مضافاً إلى عدم لزومه في مقام التنجيز والاعذار كما تقدم منا غير مرة، فإن ادعاء الاتصال بانكشافه - عرفاً - من انه لو كان خلاف ذلك لبان، غير مجازف، بل ربما يستفاد ذلك من ثنایا الروایات، مثل: تخميس العمري ما في خزائن الرجل ^(١) فإنه لم يخمس مؤونته التي كانت تحت استفادته.

[الثاني: الاجماع]

وأما الإجماع: فقد قال في الفقه: «بلا اشكال ولا خلاف، بل عن الخلاف والانتصار والسرائر والمعتبر والتذكرة والمنتهى ومجمع الفائدة والمدارك والذخيرة وفي الجواهر والمستند ومنتهى المقاصد وغيرها: الإجماع عليه» ^(٢).

[الثالث: الروایات الشريفة]

وأما الروایات الشريفة: - وهي العمدة - فمستفيضة، بل متواترة إجمالاً،

(١) جامع أحاديث الشيعة: الخمس، الباب ١٢ من أبواب فرض الخمس، الحديث ١٣ .

(٢) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٢٦٥ .

بل معنى، وفيها المعتبر وغيره.

[صحيحة ابن مهزيار]

١- منها: صحيحة علي بن مهزيار قال: «قال لي أبو علي بن راشد - وهو ثقة أيضاً - قلت له: (أي: للإمام الجواد عليه السلام) امرتني بالقيام بامرئ واخذ حقه، فأعلمت مواليك بذلك، فقال لي بعضهم: وأي شيء حقه؟ فلم ادر ما اجيبه؟ فقال عليه السلام: يجب عليهم الخمس، فقلت: ففي أي شيء؟ فقال عليه السلام: في امتعتهم وصناعاتهم [وضياعهم خ ل] قلت: والتاجر عليه، والصانع بيده؟ فقال عليه السلام: إذا امكنهم بعد مؤونتهم»^(١).

[صحيح ابن مهزيار الآخر]

٢- ومنها: صحيحه الآخر قال: «كتب إليه (أي: إلى الإمام الجواد عليه السلام) إبراهيم بن محمد الهمداني اقرأني عليّ (أي: علي بن مهزيار) كتاب ابيك فيما اوجبه على أصحاب الضياع... فاختلف من قبلنا في ذلك فقالوا: يجب على الضياع (بالكسر جمع ضيعة، وبالفتح بمعنى الضائع) الخمس بعد مؤونة: مؤونة الضيعة وخراجها، لا مؤونة الرجل وعياله، فكتب عليه السلام - وقراه علي بن مهزيار - : عليه الخمس بعد مؤونته ومؤونة عياله، وبعد خراج السلطان»^(٢).

[صحيح ابن مهزيار الثالث]

٣- ومنها: صحيحة الثالث، عن علي بن محمد بن شجاع النيسابوري: «انه

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٣.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

سال ابا الحسن الثالث عليه السلام عن رجل أصاب من ضيعته من الحنطة مائة كراً ما يزكّي، فاخذ منه العشر عشرة اكرار، وذهب منه بسبب عمارة الضيعة ثلاثون كراً، وبقي في يده ستون كراً، ما الذي يجب لك من ذلك؟ وهل يجب لاصحابه من ذلك عليه شيء؟ فوق عليه السلام: لي منه الخمس مما يفضل من مؤونته^(١).
ولا اشكال في السند - حتى مع جهالة النيسابوري - بعد نسبة الثقة: ابن مهزيار التوقيع إلى المعصوم عليه السلام.

[صحيح ابن مهزيار الرابع]

٤- ومنها: صحيحه الرابع عن محمد بن الحسن الاشعري قال: «كتب بعض اصحابنا إلى أبي جعفر الثاني عليه السلام: اخبرني عن الخمس اعلى جميع ما يستفيد الرجل من قليل وكثير من جميع الضروب، وعلى الصنّاع؟ وكيف ذلك؟ فكتب عليه السلام بخطه: الخمس بعد المؤونة»^(٢).

وحيث إن الضمير في: «فكتب» مجمل لم يُعرف ان القائل هل هو: ابن مهزيار، أو الاشعري، يكون الخبر غير معتبر ان لم نعتبر الاشعري حيث انه لم يوثق صريحاً، إلا ان جمعاً من الفقهاء عبّروا عن رواياته بالصحيح، وهو يكفي حجة مع عدم المعارض، واليك بعض الموارد: منتهى المطلب^(٣) والمسالك^(٤)

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٣) منتهى المطلب: ج ١، ص ٥٤٨ و ٥٥٠، الطبعة القديمة.

(٤) المسالك: ج ٧، ص ١٦٣.

وكشف اللثام^(١) والغنائم^(٢) و الجواهر^(٣) وجامع المدارك^(٤)، وفقه الصادق^(٥) وغيرها، ومثله يكفي في مقام التنجيز والاعذار.

[مكاتبة ابن مهزيار]

٥- ومنها: مكاتبة علي بن مهزيار الطويلة والصحيحة، وفيها: «... ومن كانت ضيعته لا تقوم بمؤونته، فليس عليه نصف سدس ولا غير ذلك»^(٦). وسيأتي الكلام - إن شاء الله تعالى - على نصف السدس وأن الإمام عليه السلام في تلك السنة وهب للشيعة الزائد على نصف السدس.

[صحيح أبي بصير]

٦- ومنها: صحيح أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كتبت إليه... وعن الرجل يكون في داره البستان فيه الفاكهة يأكله العيال، إنما يبيع منه الشيء بمائة درهم أو خمسين درهماً، هل عليه الخمس؟ فكتب عليه السلام: أمّا ما أكل فلا، وأمّا البيع فنعم، هو كسائر الضياع»^(٧). ومع عدم الخصوصية للاكل - كما هو المحرز - يستفاد استثناء مطلق المؤونة.

(١) كشف اللثام: ج ٧، ص ٨٥.

(٢) الغنائم: ج ١، ص ٤٠٩.

(٣) الجواهر: ج ٦، ص ٨٢ و ج ٢٩ ص ١٧٠.

(٤) جامع المدارك: ج ٤، ص ١٥١.

(٥) فقه الصادق: ج ٢١، ص ١٣٦.

(٦) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

(٧) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١٠.

[هنا اشكالان]

إلا أن في هذه الرواية إشكالين سنديين وكلاهما غير تام.

[أول الاشكالين]

أولاً: ان الرواية رواها ابن ادريس في مستطرفات السرائر، نقلاً عن كتاب: محمد بن علي بن محبوب من أصحاب الإمام الهادي عليه السلام، ولا اعتبار لحديث ابن ادريس في ان الكتاب لابن محبوب مع فصل مئات السنوات. وفيه: ١- إن حدس أهل الخبرة معتبر.

٢- إن احتمال الحدس يكفي - كما صرح به الشيخ في الرسائل في خبر الواحد - واحتماله موجود، ولا احراز بالعدم، فلو كان ابن ادريس يوثق من في طبقة محمد بن علي بن محبوب ألم يكن معتبراً؟ وكذلك ما نحن فيه، قال ابن ادريس: «تصنيف محمد بن علي بن محبوب، وكان هذا الكتاب بخط شيخنا أبي جعفر الطوسي، فنقلت هذه الأحاديث من خطه»^(١).

[ثاني الاشكالين]

وثانياً: إن في السند احمد بن هلال من روى عنه محمد بن علي بن محبوب، وهو ضعيف رمي بالغلو تارة وبالنصب أخرى. قال الشيخ الانصاري & بعد نقل هذه الرواية: «واشتمها على احمد بن هلال لا يقدر: بعد ايراد ابن محبوب اياه في كتابه وهو اعلم منا بحال ابن هلال، مع ان روايات ابن أبي عمير في ذلك الزمان ما كان يحتاج إلى تلك الوساطة

(١) وسائل الشيعة: ج ٣٠، ص ٢١٢.

الواحدة لاشتغال الكتب عليها، فذكر: احمد، من جهة اتصال السند»^(١).
وقال الشيخ الأنصاري & نفسه في كتاب الطهارة عبد أن نقل رواية عن
أحمد بن هلال: «وليس في سند الرواية إلا أحمد بن هلال... لكن التأمل في
القرائن يكاد يلحق الرواية بالصحاح»^(٢) ثم ذكر & عدة قرائن بالتفصيل في
عدة صفحات.

وقال أيضاً في كتاب الصوم بعد نقل رواية أخرى له: «ولا يقدر اشتغالها
على أحمد بن هلال»^(٣).

وقال أيضاً في الخمس: «واشتغالها على ابن هلال لا يضر»^(٤).

وقال في الخمس أيضاً: «واشتغالها على احمد بن هلال لا يقدر»^(٥).

وقال المحقق الهمداني & في مصباحه: «ونوقش فيها بضعف السند
لاشتماله على أحمد بن هلال إلى ان قال: - فالمناقشة فيها ممن يعمل بالروايات
الموثوق بها مشكلة جداً»^(٦).

والرجل هو من رجال تفسير علي بن إبراهيم، ومن رجال كامل
الزيارات، وان كنا لم نعتبره لذلك، لعدم ثبوت الكبرى عندنا كما مرّ غير مرة.
كما ان سعد بن عبد الله الأشعري الذي قال عنه الصدوق عن ابن الوليد:

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٩٣ و ١٩٤.

(٢) الطهارة للشيخ الأنصاري: ج ١، ص ٣٥٤.

(٣) الطهارة للشيخ الأنصاري: ج ٢، ص ٣٢٦.

(٤) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٨٦.

(٥) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٩٣.

(٦) مصباح الفقيه: ج ١، ص ٦٧.

«سمعت سعد بن عبد الله يقول: ما راينا ولا سمعنا بمتشيع رجع عن التشيع إلى النصب إلا احمد بن هلال»^(١) ومع ذلك روى سعد بالواسطة عنه بعض الروايات. وقال في المستمسك^(٢): «والطعن في السند باشتماله على: احمد بن هلال العبرتائي الذي:

- ١- رجع عن التشيع إلى النصب - كما عن سعد بن عبد الله الاشعري -.
- ٢- والملعون المذموم - كما عن الكشي -.
- ٣- والغالي المتهم في دينه - كما عن الفهرست -.
- ٤- والذي لا يُعمل بما يختص بروايته - كما عن التهذيب -.
- ٥- وروايته غير مقبولة - كما عن الخلاصة -.

مدفوع: بأن اعتماد المشايخ الثلاثة وغيرهم على روايته كافٍ في جبر ضعفه... وعن ابن الغضائري: انه لم يُتوقف في روايته عن ابن أبي عمير والحسن بن محبوب، لأنه قد سمع كتابهما جلّ أصحاب الحديث واعتمده فيهما».

[تحقيق وتوثيق]

اقول: الظاهر من أحمد بن هلال: انه في آخر عمره انحرف، إلا انه ممن أراه الإمام العسكري عليه السلام مولانا الحجّة عجل الله تعالى فرجه الشريف، وهذه الرواية ل احمد بن هلال رواها عن ابن أبي عمير. كما انه يمكن أن يضاف إلى وجوه الاعتماد على روايته وجهاً آخر، وهو: ان النجاشي قال عن احمد بن هلال: «صالح الرواية يعرف منها وينكر»^(٣) وهو

(١) تاريخ آل زرارة: ص ٧٩.

(٢) المستمسك: ج ١، ص ٢٢٠.

(٣) رجال النجاشي: ص ٨٣.

ظاهر في الاعتماد على روايته وان لم يعتمد على شخصيته لانحراف عقيدته، كالعامة ونحوهم.

فقوله: «يعرف منها وينكر» يعني: أحاديثه على قسمين: بعضها معروف معتبر، وبعضها منكر غير معروف عند الاصحاب. وهذا لا يضر بعد قوله: «صالح الرواية» فما ثبت منه انه من قسم «يُنكر» يُترك، والا فالاصل هو انه صالح الرواية.

إذن: فالرواية لا اشكال فيها لا سنداً ولا دلالة.

والحاصل: انه لا اشكال في هذا الخمس انه بعد مؤونة سنته.

[هنا مسألة مهمة]

ثم ان هنا مسألة مهمة لم يتعرض لها الماتن استقلالاً، بل اعتبرها مفروغاً عنها ورتب الفروع عليها، وهي: ان المؤونة المستثناة هي مؤونة السنة، دون الاقل: كاليوم والاسبوع والشهر والفصل، ودون الأكثر: كالسنة والنصف والستين والثلاث وغيرها.

قال المحقق القمي في الغنائم^(١): «والظاهر من هذه الاخبار مؤونة السنة وكذلك مؤونة سنة الرجل وعياله - كما صرح به في رواية الهمداني ونص عليه الأصحاب وادّعوا عليه الإجماع - فلا وجه للاشكال فيه». ولعله أراد رواية ابن مهزيار، والا فلا تعبير بالسنة في رواية الهمداني، فتأمل.

(١) الغنائم: ج ٤، ص ٣٢٧.

[أدلة المسألة]

والادلة على المسألة أمور:

[الدليل الأول]

الأول مما يدل على اعتبار السنة: الاخبار، ومنها: صحيحة علي بن مهزيار قال: «كتب إليه (أي: إلى ابن مهزيار) أبو جعفر عليه السلام - وقرأت أنا كتابه إليه في طريق مكة - قال: ان الذي اوجبت في سنتي هذه، وهذه سنة عشرين ومائتين^(١) فقط، لمعنى من المعاني - اكره تفسير المعنى كله خوفاً من الانتشار^(٢) وسأفسر لك بعضه ان شاء الله، ان موالي - اسأل الله صلاحهم - أو بعضهم قصر وا في ما يجب عليهم، فعلمت ذلك فاحببت ان اطهرهم وازكيهم بما فعلت في عامي هذا من أمر الخمس، قال الله تعالى: ﴿خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وصل عليهم ان صلاتك سكن لهم والله سميع عليم * ألم يعلموا ان الله هو يقبل التوبة عن عباده ويأخذ الصدقات وان الله هو التواب الرحيم * وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون وستردون إلى عالم الغيب والشهادة فينبئكم بما كنتم تعملون﴾^(٣) ولم أوجب ذلك عليهم في: كل عام^(٤) ولا اوجب عليهم إلا الزكاة التي فرضها الله عليهم، وإنما اوجبت عليهم الخمس في: سنتي هذه، في الذهب والفضة التي قد حال عليهما الحول^(٥) ولم اوجب ذلك عليهم في متاع ولا

(١) وهي سنة استشهاد الإمام الجواد عليه السلام في آخر ذي القعدة منها.

(٢) لعله أراد بالمعنى: استشهاد عليه السلام.

(٣) التوبة: ١٠٣-١٠٥.

(٤) لعل ذلك لأنه يعلم بشهادته عليه السلام، فالتكليف يرجع إلى ولده الإمام الهادي عليه السلام.

(٥) ويستفاد من ذلك وجوب الخمس والزكاة فيهما من الإطلاق.

آنية ولا دواب ولا خدم ولا ربح ربحه في تجارة ولا ضيعة إلا ضيعة سافسرك
امرها تخفيفاً مني عن موالي، ومنأ مني عليهم لما يغتال السلطان من امواهم ولما
ينوبهم في ذاتهم، فأما الغنائم والفوائد فهي واجبة عليهم في: كل عام، قال الله
تعالى: ﴿واعلموا أنّها غنمتم...﴾^(١) والغنائم والفوائد يرحمك الله فهي الغنيمة
يغنمها المرء والفائدة يفيدها، والجائزة من الإنسان للإنسان التي لها خطر^(٢)
والميراث الذي لا يحتسب من غير أب ولا ابن...^(٣).

[استنتاج]

فهذه الرواية اشتملت على تكرار السنة والعام خمس مرات. وهي ظاهرة
بل صريحة في: ان الخمس في كل عام، واستثناء المؤونة يكون في: كل عام لا اقل
ولا أكثر.

وعليه: فالملك للخمس: السنة، سلباً وإيجاباً، ومنه يُعلم:

١- إن اشكال صاحب المدارك في متن هذه الصحيحة بقوله: «وأمّا رواية
علي بن مهزيار فهي معتبرة السند، لكنها متروكة الظاهر من حيث اقتضاؤها
وجوب الخمس فيما حال عليه الحول من الذهب والفضة...»^(٤) تبعاً لشيخه في
المجمع^(٥) قال: «هذا الخبر مضطرب بحيث لا يمكن الاستدلال به على شيء»
غير وارد، إذ:

(١) الأنفال: ٤١.

(٢) لعله لأن ما لا خطر له لا يبقى إلى آخر السنة.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

(٤) المدارك: ج ٥، ص ٣٨٣.

(٥) مجمع الفائدة والبرهان: ج ٤، ص ٣١٦.

- أ- مضافاً إلى وجوب الخمس في الذهب والفضة بالاطلاق: سواء ما كان فيهما زكاة أم لا، فإن دل دليل على عدم الخمس فيما فيه الزكاة فليخرج بالدليل، ولا يوجب كسر إطلاق الرواية، فكيف باسقاطها رأساً.
- ب- ان التبعض في الرواية الواحدة غير عزيز، لتسالم الفقهاء عليه، ومنهم: صاحب المدارك في غير مورد.
- ٢- كاشكال صاحب الحدائق في ورود رواية بالنسبة للسنة، قال^(١): «إني لم أفق على خبر صريح يتضمّن كون المراد: مؤونة السنة، لكن الظاهر: انه المتبادر من اطلاق هذه الألفاظ» فانه غير تام، إذ:
- أ- مضافاً إلى عدم لزوم رواية صريحة، بل الظهور يكفي.
- ب- ان هذه الصحيحة لابن مهزيار كالصريحة في ان المراد بالمؤونة: مؤونة السنة.

[الدليل الثاني]

الثاني مما يدل على اعتبار السنة: الاجماع المقطوع به، حتّى انه لم ينكره من دأبه الاشكال في الاجماع: كالسيد الخوئي، قال: «بل عليه اجماع الأصحاب كما نصّ عليه غير واحد»^(٢).

[الدليل الثالث]

الثالث مما يدل على اعتبار السنة: ان الخمس بدل من الزكاة، ومقتضى

(١) الحدائق: ج ١٢، ص ٣٥٣.

(٢) الخمس: ص ٢٠٨.

البديلية: العموم، إلا ما خرج، فكما ان الزكاة في الغلات الأربع والأنعام الثلاثة: سنوية، فكذلك الخمس. وبعبارة أخرى: مقتضى البديلية ان الخمس هو هو الزكاة، إلا في المقدار، والمورد، والمصرف.

[الدليل الرابع]

الرابع مما يدلّ على اعتبار السنة: ان المتبادر من المؤونة في الروايات: مؤونة السنة، لا أقل ولا أكثر، قال في المستند: «وأيضاً المتبادر من المؤونة - كما صرح به جماعة - : مؤونة السنة»^(١) وشبهه في الرياض^(٢) وفي الحدائق^(٣) ونحوهما غيرهما.

[هنا فروع]

ثم ان هنا فروعاً كالتالي:

[الفرع الأول]

أمّا الفرع الأول: فهو هل ان الملاك: السنة القمرية مطلقاً، أم الشمسية مطلقاً، أم التخيير، أم التفصيل: بين مثل ما يرتبط بالفصول كالمزارع فالشمسية، وبين غيرها فالقمرية؟ ولا دليل خاص في المسألة، ولم يتعرض له الأكثر وإنما نحن والاطلاق أو الانصراف في الكل، أو في البعض - إذا كان الدليل لفظياً-.
صرح الوالد + في رسالته العملية: بداية الاحكام، بالقمرية قال:

(١) المستند: ج ١٠، ص ٦٥.

(٢) الرياض: ج ١، ص ٢٩٦، الطبعة القديمة.

(٣) الحدائق: ج ١٢، ص ٣٥٣.

«المعتبر من السنة في التجارة والمؤونة هي السنة القمرية»^(١).
 وصرّح السيد البروجردي & في رسالته: جامع الفروع بالشمسية قال
 ما تعريبه: «لا يبعد ان يكون المعبر في باب الخمس: السنة الشمسية»^(٢).
 وفي جامع المدارك قال: «ظاهر كلمات الفقهاء: العام الهلالي»^(٣).
 وسبقهم إلى ذلك في السرائر قال: «فلا يجب فيها الخمس بعد اخذها
 وحصولها بل بعد مؤونة المستفيد... سنة هلالية...»^(٤).
 وفي تذكرة العلامة & في بيع السلم قال: «لو أجله إلى سنة وستين صح،
 ومحمل مطلقه على الهلالية، لأنها اغلب استعمالاً واطهر عند العرف، فإن قيّد
 بالفارسية، أو الرومية، أو الشمسية، تقيّد بالمذكور»^(٥).
 ويريد بقوله: «اطهر عند العرف» الانصراف، ويظهر منه: ان السنة
 الفارسية غير الشمسية، وقال في موضع آخر من التذكرة - بعد الهلالية -: «أو
 الرومية أو الشمسية أو الفارسية أو القبطية» ثم ذكر اختلافها^(٦).
 وتبعه جمهرة من المتأخرين، ففي رسالة المجدد^(٧) قال ما تعريبه: «والمعتبر
 في السنة هنا: القمري». ولم يعلّق عليه لا الكاظمان، ولا الميرزا محمد تقي ولا
 غيرهم.

(١) بداية الأحكام: ص ١٦٦.

(٢) جامع الفروع: كتاب الخمس، المسألة ١٠ من الفصل الثاني من الباب الأول.

(٣) جامع المدارك: ج ٢، ص ١١٩.

(٤) السرائر: ج ١، ص ٤٨٩.

(٥) التذكرة: ج ١، ص ٥٤٨.

(٦) التذكرة: ج ٢، ص ٣١٦.

(٧) المجمع: ص ٣١٦.

وفي رسالة صاحب الجواهر^(١) قال ما تعريبه: «المعتبر في السنة من جهة المؤونة وغيرها - في باب الخمس: سنة واحدة قمرية». ولم يعلق عليه احد من الثمانية: الشيرازيين، والكاظمين، والشيخ، والنائيني، والعراقي، والحائري قدس سرهم.

[مقتضى الدليل اللفظي]

أقول أولاً: مقتضى مرحلة الدليل اللفظي هو: الإطلاق - ان كان في مقام البيان، أو قلنا بكفاية عدم إحراز عدم كونه في مقام البيان - وذلك:

١- قول الإمام الجواد عليه السلام في صحيح ابن مهزيار: «في سنتي هذه، وهذه سنة عشرين ومائتين، بما فعلت في عامي هذا من أمر الخمس... وانما اوجبت عليهم الخمس في سنتي هذه في الذهب والفضة التي قد حال عليهما الحول... فأما الغنائم والفوائد فهي واجبة عليهم في كل عام... فأما الذي أوجب من الضياع والغلات في كل عام...». وغيرها.

هل هو مطلق للشمسية، أم خاص بالقمرية بالانصراف، ولو لتعارف السنين القمرية ذاك الزمان، وكون بناء معظم الأحكام عليها: كالصوم والحج والعدة، والحيض، والبلوغ، وقضاء الصلوات للأموال بالسنين القمرية، والرضاع، وخمسين وستين للقرشية وغيرها.

٢- وكذلك ان قلنا بأن المتبادر من المؤونة الملفوظ بها في الروايات هو: مؤونة السنة، فما هي تلك السنة، أيضاً له مجال الإطلاق؟

٣- وكذلك ان قلنا بأن الإجماع انعقد على لفظ: السنة، فلإطلاق مجال.

(١) مجمع الرسائل: المسألة ١٥٩٨.

٤- أمّا إذا قلنا بأن: السنة، تستفاد من بدليّة الخمس عن الزكاة، فإن لوحظ الغلات والأنعام: فستتبعها شمسية فصلية، بلا اشكال، وان لوحظ الذهب والفضة: فياتي الكلام فيه انه شمسي أو قمري.

[مقتضى الدليل اللّبي]

ثانياً: ومقتضى مرحلة الدليل اللّبي هو: المتيقن، وهو الحول القمري، لأنه المتيقن من جواز تأخير الخمس إليه. والمتيقن من استثناء مؤونته عن عموم: «الافادة يوماً بيوم» ونحوه وعن إطلاق: «في كل ما أفاد الناس» ونحوه.

[مقتضى الأصل العملي]

ثالثاً: ومقتضى الأصل العملي: استصحاب بقاء الخمس في الزائد عن السنة القمرية، وعدم استثناء مؤونة الزائد. إذ ظاهر «الخمس بعد المؤونة» لوحدها وان كان عدم تعلق الخمس إلاّ بالزائد، إلا ان الجمع بين هذا، وبين «هي والله الإفادة يوماً بيوم» و«ما يفيد الرجل» ونحوهما: ان المؤونة يسقط الخمس عنها، لا انه لم يتعلق بها: ولذا: ١- حكموا بالخمسة فيما إذا أتلف ماله. ٢- أو اسرف في الصرف. ٣- أو صرّف أكثر من شأنه وان لم يكن اسراف. لان المتبادر من المؤونة الساقط عنها الخمس: المؤونة بالحمل الشائع، لا مطلقها لتشمل الاتلاف والاسراف والاكثر من الشأن. لكن لا يبعد الإطلاق في: السنة والعام، وتعارف القمرية لا يقيدها لمجرّد

كثرة الوجود، والانصراف غير محرز، وفاقاً للسيد الاخ في: الفقه، والسيد البروجردي في رسالته العملية: جامع الفروع، والمحقق القمي في: جامع الشتات.

[تنبيه]

ثم ان العلامة المجلسي & ذكر في البحار^(١) أقسام السنين منها القمرية^(٢) ومنها الشمسية المعاصرة^(٣) ومنها غيرهما^(٤) قال: «وردت أخبار كثيرة تدلّ على ان عدد ايام السنة ثلاثمائة وستون: كالأخبار الواردة في عدد الطواف المستحب... وغيرها، وهي لا توافق شيئاً من المصطلحات المتقدمة، ولا السنين الشمسية، ولا القمرية - ثم نقل عن أبي ريجان البيروني - ان بعض ملوك الفرس كانوا قد قسموا السنة إلى: اثني عشر شهراً، كل شهر: ثلاثون يوماً بلا زيادة ونقصان...».

وفي صحيح معاوية بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «يستحب ان يطوف ثلاثمائة وستين اسبوعاً على عدد أيام السنة»^(٥).
وفي الخصال^(٦) عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «السنة: ثلاثمائة وستون يوماً، منها ستة ايام خلق الله عزّ وجلّ فيها الدنيا، فطرح من أصل السنة، فصارت

(١) بحار الأنوار: ج ٥٥، ص ٣٣٧ - ٣٨٣.

(٢) وقال انها: $\frac{1}{4}$ ٣٥٤ يوماً تقريباً.

(٣) وقال انها: $\frac{1}{4}$ ٣٦٥ يوماً تقريباً.

(٤) وقال انها: ٣٦٠ يوماً كاملاً.

(٥) وسائل الشيعة: الحج، الباب ٧ من أبواب الطواف، الحديث ١.

(٦) الخصال: أبواب المائة فما فوقه، السنة ثلاثمائة وستون يوماً، ص ٦٠٢، الحديث ٧.

السنة: ثلاثمائة واربعة وخمسين يوماً...».

ثم ان احتمال لزوم حساب السنة شمسية مطلقاً، أو في خصوص الزرع والضرع من التكوينات المرتبطة بالشمس لمثل صحيح علي بن مهزيار في سؤال النيسابوري عن أبي الحسن الثالث عليه السلام - وقد تقدم صحة نسبة ابن مهزيار التوقيع إلى الإمام عليه السلام كما صرح بصحته الجواهر^(١) - انه عليه السلام قال في الستين كراً الباقي: «لي منه الخمس مما يفضل من مؤونته»^(٢).

غير تام - مضافاً إلى عدم قائل صريح - بذلك العدم عقد السلب للصحيحة، غاية ما في الباب جواز احتساب الشمسي لا وجوبه، فتأمل.
إذن فالظاهر: جواز احتساب القمري والشمسي.

[الفرع الثاني]

وأما الفرع الثاني: فهو هل يجوز التبعض بأن يحسب الزرع والضرع شمسياً، وغيرهما قمرياً - مثلاً؟
لا يبعد ذلك، لا إطلاق السنة، الشامل لهما.
نعم، إذا شك في الإطلاق، كان حكم الشك: الخمس وعدم جواز التأخير عن الهلالي، وعدم استثناء مؤونة الزائد عن الهلالي - كما تقدم آنفاً -.
ولعل الإطلاق في معظم الكلمات بالنسبة للهلالي إما لانصراف السنة إليه مطلقاً، أو الشك.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٤٧.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

[الفرع الثالث]

وأما الفرع الثالث: فهو هل السنة دقية، أم عرفية؟
 مقتضى التزام المتأخرين بالدقية في تطبيق المصاديق على المفاهيم: الدقية.
 لكن أصل المبنى محل نقاش، إلا ما اجمع عليه، كتنجيس راس ابرة من
 النجاسات لما يلاقيها، وبطلان الصلاة معه، ونحو ذلك.
 وعلى الدقية: فهل الملاك أول طلوع الشمس من يوم رأس السنة، أو أول
 الفجر، أو أول غروب ليلة أول السنة؟
 مقتضى تبعية الليلة السابقة للنهار بعدها - شرعاً -: الأخير.
 فيجب عليه - لفورية الخمس كما سيأتي إن شاء الله تعالى - اعطاء الخمس
 أول الغروب، ولا يجوز له استثناء مؤونة تلك الليلة، والنهار بعدها.
 ولذا تعارف عند المتدينين احتساب ما بقي في الدار: من الارز، والسكر،
 والملح ونحوها وان كان قليلاً - فتوى أو احتياطاً - أو المصالحة بشأنها مع وليّ
 الخمس.

[الفرع الرابع]

وأما الفرع الرابع: فهو هل التخيير - بين الهلالي والشمسي بناءً على
 التخيير بينهما - ابتدائي أم استمراري؟
 مقتضى الإطلاق: الاستمرارية.
 وإذا شك، فلا يجوز التغيير إلا بإذن وليّ الخمس، مع المصلحة لأرباب
 الخمس.

[الفرع الخامس]

وأما الفرع الخامس: فهو هل الحول معتبر في استثناء المؤونة فلا تستثنى مع عدم الحول، أم انه لا يعتبر فيصح جعل حول لكل فائدة، بل يصح عدم جعل حول للفائدة أصلاً فما علم بانتهاه حوله وبقائه فعليه الخمس؟

[أدلة لزوم السنة لكل شخص لا لكل فائدة]

الظاهر: لزوم جعل الحول لكل شخص لا لكل فائدة بالاستقلال، وذلك لأمر.

[أول الأدلة]

١- إطلاقات الأدلة اللفظية، مثل: «كل عام، وسنتي هذه»^(١) ونحوهما، فان المتبادر من ذلك هو جعل عام لكل شخص، بالنسبة لعامّة فوائده.

[ثاني الأدلة]

٢- انصراف: «الخمس بعد المؤونة»^(٢) إلى مؤونة السنة لمجموع ممتلكات الشخص، فكما ان: المؤونة، ظاهرة في السنة لا أكثر ولا اقل كذلك ظاهرة في مجموع الممتلكات للشخص.
وهذا الظهور يقيّد إطلاق: «الخمس بعد المؤونة» الشامل لمؤونة من ليس له رأس سنة خمسية.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

[كلام الشيخ الأنصاري]

قال الشيخ الأنصاري & في نفي الخمس على كل ربح مستقلاً عن ربح آخر^(١): «كون كل ربح موضوعاً ومورداً للخمس في أخبار المكاسب، حتى يقال: ان كل ربح وكل فائدة فيها الخمس بعد وضع المؤونة منها... ممنوع، بل ظاهر قوله عليه السلام: «الخمسة بعد المؤونة»^(٢). بعد سؤال السائل بقوله: «أخبرني عن الخمس، أعلى جميع ما يستفيد الرجل من قليل وكثير من جميع الضروب وعلى الصانع؟» أن المراد بالمؤونة: مؤونة سنة التحصيل والصناعة فيكون جميع ما يستفاد من أول التكسب إلى تمام السنة كمستفاد واحد يخرج الخمس مما فضل منه على المؤونة، واطهر من ذلك: رواية أبي علي بن راشد المتقدمة «قلت: والتاجر عليه والصانع بيده؟ فقال: إذا امكنهم بعد مؤونتهم»^(٣). الدالة على وجوب الخمس في المتاجر والمصانع بعد وضع المؤونة، فان وحدة المؤونة الموضوعية من التجارة والصناعة مع حصول الأرباح المتدرجة تدل على ان المستثنى من الجميع: مؤونة واحدة، ولا يكون إلا بأن يكون لها سنة واحدة...».

[حاصل البحث]

والحاصل: ١- ان ظاهر أدلة الخمس: تعلقه بكل ما يحصل باليد يومياً.
٢- وظاهر أدلة استثناء المؤونة السنوية: كل المؤونة السنوية مرة واحدة، وغير ذلك إما خلاف الظاهر، أو لا اقل بكونه مشكوكاً اندراجاً تحت

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢١٨.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٣.

المخصص، فالمحكّم: عمومات الخمس.
 وبعبارة أخرى: في غير جعل السنة لكل الارباح يشك في سقوط الخمس،
 والأصل عدم السقوط.
 ومع هذا الظهور الذي ذكره الشيخ الأنصاري لا يبقى إطلاق لقوله عنه ^(١):
 «الخمس بعد المؤونة».

[اشكال وجواب]

ان قلت: لماذا لم ينبّه في سؤال أو جواب على ذلك؟
 قلت: تقسيم الارباح أمر نادر لا يلتفت إليه، إذ المتعارف عند الناس
 حساب الارباح والخسائر في السنة مرة واحدة.
 لكن هنا كلاماً للجماعة من الاعلام، ذكره مختصراً صاحب الجواهر^(١)
 فراجع ان شئت.
 ومع ذلك ذكر صاحب الجواهر في مجمع الرسائل^(٢) والمجدّد & في مجمع
 المسائل^(٣) فيمن لم يخمس سنوات: «ان ماصرف من ارباحه في مؤونة كل سنة من
 ربح تلك السنة لا خمس فيها» ولم يعلّق عليه حتى الشيخ الأنصاري & وهو
 مناف لما تقدم أنفاً منه &.
 ثم جاء في المجمعين ما تعريبه: «وما كان صرفه من ربح السنة بعد تمامها
 في المؤونة، ففيه الخمس - وهذا واضح، ثم قالوا: - وما اشتبّه عنده لا خمس فيه،

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٨٠ و ٨١.

(٢) مجمع الرسائل: المسألة ١٦٥٣.

(٣) مجمع المسائل: ص ٣٢٥.

وإذا عمل بالاحتياط فهو حسن» ولم يعلّق عليه أحد من الثمانية في مجمع الرسائل، ولا أحد من الخمسة في مجمع المسائل.
أقول: هذا مترتب على الشك: في ثبوت الخمس، أمّا إذا قلنا: انه شك في السقوط، خصوصاً مع التقصير، فمقتضاه مع التقصير: وجوب الاحتياط، ومع القصور: العدل والإنصاف، أو القرعة على القول بها في مثل ذلك.

[الفرع السادس]

وأما الفرع السادس: فهو انه قال في مجمع الرسائل^(١) ونحوه عبارة مجمع المسائل^(٢): «إذا علم زيادة الربح عن مؤونة السنة تخير في إخراج خمس الزائد، أو التأخير إلى رأس السنة» ولم يعلّق فيهما على المتن احد.
لكن ربما يقال: حيث إن الخمس تعلّق بالربح حال حصوله، والتأخير إلى رأس السنة إرفاق لعله يصرف في المؤونة، فمع العلم بعدم الصرف في المؤونة لا مخصّص - إما ظاهراً - كما لعله ليس بالبعيد، أو مشكوك، فالأحوط ان لم يكن أقوى: وجوب تخميس الزائد حيث حصوله، ولذا صرح جماعة: بأن التأخير إلى رأس السنة، للجهل بمقدار المؤونة عادة.
قال ابن إدريس في السرائر^(٣) وتبعه في نقل ذلك مقرراً له السبزواري في الذخيرة^(٤): «وأيضاً فالمؤونة لا يعلمها ولا يعلم كميتها إلا بعد تقضي سنته، لأنه

(١) مجمع الرسائل: المسألة ١٦٣١.

(٢) مجمع المسائل: ص ٣٢٣.

(٣) السرائر: ج ١، ص ٤٨٩.

(٤) الذخيرة: ج ٣، ص ٤٨٤، الطبعة الحجرية.

ربما ولد له الأولاد، أو تزوج الزوجات، أو انهدمت داره ومسكنه أو ماتت دابته التي يحتاج إليها، أو اشترى خادماً يحتاج إليه، أو دابة يحتاج إليها...».

[الفرع السابع]

وأما الفرع السابع: فهو انه قال في المجمعين^(١) وتبعهما الوالد في بداية الأحكام^(٢) ما ترجمته: «ولا يعتبر في خمس الأرباح: انقضاء السنة وان كان أحوط» وهذا الاحتياط الاستحبابي لعله لاحتمال ان يكون التخمس من الإعطاء قبل التعلق، لكنه ظاهراً: غير محتمل بعد ظهور الأدلة في التعلق بمجرد حصول الفائدة.

ولعل هذا الاحتياط لتقييد البعض من المتقدمين أصل الوجوب بتمام السنة واستثناء المؤونة، قال في السرائر^(٣) ذيل العبارة المتقدمة: «والقديم تعالى ما كلفه (أي: بالخمس) إلا بعد هذا جميعه، ولا اوجب عليه شيئاً إلا فيما يفضل عن هذا جميعه طول سنته».

ولذا قال في الرياض^(٤): «ويُعزى إلى الحلي: عدم مشروعية الإخراج قبله وان علم زيادته عن مؤونة سنة، وفي استفادته من عبارته الموجودة في السرائر إشكال...».

ولعل المراد ممن نسب هو: صاحب المدارك فإنه قال: «وربما ظهر من كلام

(١) مجمع الرسائل: الخمس، المسألة ٥ ومجمع المسائل: ص ٣١٨.

(٢) بداية الأحكام: ص ١٦٦.

(٣) السرائر: ج ١، ص ٤٨٩.

(٤) الرياض: ج ٥، ص ٢٥٤.

ابن إدريس في سرائره: عدم مشروعية الإخراج قبل الحول...»^(١).

وأشكله الشيخ الأنصاري & في كتاب الخمس^(٢) بإشكالين:

- ١- نقضاً: بأنه لو كان «الخمسة بعد المؤونة» بمعنى الزمان، وجب تخميس تمام الأرباح - حتى الذي صرف منه في المؤونة - بعد السنة.
- ٢- وحلاً: بأن ظاهر «بعد» ليس الزمانية، بل بمعنى الاستثناء، أي: بعد استثناء المؤونة.

وأشكل الشيخ & أيضاً على ابن إدريس قوله: «من عدم العلم بمقدار المؤونة قبل تمام السنة» بأنه:

- ١- عدم استحالة العلم ولو أحياناً ولو بظن معتبر، ولو بضميمة أصالة عدم حصول مؤونة أخرى.
- ٢- ان حكم الخمس متعلق بواقع الزائد عن المؤونة، والعلم وعدمه لا دخل لهما بالواقع، فالخمس متنجز في الزائد الواقعي، وان تزلزل في الظاهر للجهل.

[الفرع الثامن]

وأما الفرع الثامن: فهو هل يجب في مؤونة عدة سنوات لمن لا يقدر عليها إلا من ربح سنوات: كالزواج، وشراء الدار ونحوهما، التخميس في راس كل سنة، أم لا؟
قال في مجمع الرسائل^(٣): «لو ادخر مقداراً من الفوائد آخر السنة لشراء

(١) المدارك: ج ٥، ص ٣٩١.

(٢) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٠٩.

(٣) مجمع الرسائل: المسألة ١٦٢٦.

بعض ما يحتاج: من دار وفرش ونحوهما، فالأحوط التخمس رأس السنة الخمسية».

ونحوه عبارة مجمع المسائل^(١) وعلّق فقط المجدد والسيد اليزدي بقولهما: «هذا الاحتياط لا يترك» وظاهر عبارة المتن: انه احتياط وجوبي.

واستظهر السيّد الأخ في الفقه^(٢) عدم الخمس قال: «فهل العبرة في المقامين بالسنة أو بالاكتر؟ الظاهر: هو الثاني، وصريح جماعة: الأول - ثم استظهر: السنة، من الأدلة الثلاثة: - الإجماع، والإشارة في بعض الروايات، وظهور المؤونة في مؤونة السنة - إلى ان قال: - فتحصّل مما ذكرنا: ان الأدلة الثلاثة التي استدلل بها لاعتبار السنة، غير جارية في مقامي: المصرف والمورد المحتاجين إلى ازيد من سنة».

[نقد وتحقيق]

أقول: تقدم - منا - ان رابع الأدلة للسنة: بدلية الخمس عن الزكاة التي هي سنوية.

ثم إنه هل يقال: باطلاق المؤونة ولو لعشر سنين - مثلاً - كفقير حصل على فائدة تفي بمؤونة عشر سنوات، ولا يرجو حصول شيء غيره، فهل يلتزم بعد الخمس عليه؟

ثم انه إن أشكل في الإجماع وشموله لمؤونة سنتين واکثر - كالمثال - فأی اشكال في الأدلة الثلاثة الأخرى:

(١) مجمع المسائل: ص ٣٢٢.

(٢) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٢٦٨ - ٢٧٠.

١- الإطلاق: «في كل عام».

٢- ظهور المؤونة في مؤونة سنة واحدة - بما تقدم - لا مطلق المؤونة ولو لسنوات.

٣- البدلية عن الزكاة؟

لكن مع ذلك صرح الشيخ & بعدم الخمس فيها في كتاب خمسه، قال: «الواجبات الشرعية والعرفية التي يجب تحصيل الاستطاعة لها: كالكفارات والغرامات وشراء الدار ونحوها مما يلزم عرفاً، فإن ما يفضل عن مؤونة سنته إذا لم يف بتحصيل ذلك الأمر اللازم، إلا أن حفظه ليضم إليه ما يفضل عنه في سنة أخرى فيحصل ذلك الأمر اللازم، معدود عرفاً من المؤونة»^(١).

لكنه محل إشكال بل منع - كما تقدم -.

فالأحوط ان لم يكن الأقوى: وجوب الخمس على من لا يستطيع تهيئة ذلك خلال سنة، والأقوى ذلك لمن يستطيع.

ولو شك في الخمس وعدمه في مؤونة الستين كان شكاً في سقوط الخمس عنها وهو شك في سعة وضيق المخصص، والمتيقن منه ساقط دون المشكوك - كما تقدم -.

وليس شكاً في ثبوت الخمس حتى يقال: بأن الأصل عدم الخمس.

هذا على القول باصالة عدم الخمس، وان قلنا - كما هو الحق - باصالة الخمس، فوجوب الخمس في مؤونة الستين أوضح.

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢١٤.

[الفرع التاسع]

وأما الفرع التاسع: فهو انه لو اخرج الخمس قبل رأس السنة، ثم تبين ان المؤونة أكثر، فهل له الاسترداد مطلقاً، أو عدم الاسترداد مطلقاً، أو التفصيل بين بقاء عين الخمس: فالأول، وبين عدمه: فالثاني؟

قال الشيخ & (١): «لو دفع الخمس وتبين زيادة المؤونة، ففي ظاهر المسالك (٢) للشهيد الثاني، وحاشية الارشاد للمحقق الكركي (٣): انه يذهب على المالك، ولعله لأنه إنما دفعه خمساً - بناء على أصالة عدم حدوث مؤونة أخرى - فيملكه الآخذ، فلا وجه لاسترداد الزائد وان بقي عينه...».

[تأكيد وتدقيق]

أقول: وقد يقال: ان الخمس تعلق بالمال من حين حصول الفائدة، لكنه ابيح له التصرف فيه في المؤونة فإذا لم يتصرف - فعلاً - فلاحق له في الاسترداد، نظير التقتير، ونظير ما إذا اذن صاحب المال بأخذ مؤونة من ماله ما دام عنده، فأرجع المال إلى صاحبه ثم حصلت له مؤونة، فهل له حق استرجاع مقدار مؤونته؟ مقتضى ذلك: عدم جواز الاسترداد، وان بقيت عين الخمس. وكيف كان: فقد قال الشيخ & في الأخير: «لكن الانصاف ان ما ذكرناه لا يخلو عن نظر ومنع» (٤).

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢١١.

(٢) المسالك: ج ١، ص ٤٦٨، الطبعة القديمة.

(٣) حاشية الارشاد للمحقق الكركي: ص ١٠٠ مخطوط.

(٤) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢١٢.

ثم ان النقض بالزكاة إذا دفع على تقدير سلامته فبان تالفاً غير وارد، إذ في الزكاة كان تخيّل الزكاة، أمّا الخمس فهو خمس من أول، وليس تخيلاً. وظاهر الروايات المتواترة معنى - أو لا اقل إجمالاً - : تعلق الخمس عند حصول الفائدة، مثل: «حتى الخياط يخيط قميصاً بخمسة دوايق فلنا منه دائق»^(١) الظاهر - لمكان اللام - في ملكية الخمس من حين حصول الفائدة، ونحوه غيره. ومثل ذلك في الظهور العرفي: مثل شريك له خمس المال، فقال لصاحب الأربعة أخماس: كلما صرفت في مؤونتك فهو لك، واعطني الزائد، فتصور ان الزائد ألف فارجه إلى صاحب الخمس، ثم تبين له ان الزائد اقل من ألف، فهل يجوز له اجبار صاحب الخمس بارجاع الزائد؟

[الفرع العاشر]

وأما الفرع العاشر: فهو إنه هل المؤونة المستثناة فعليّة مطلقاً، أم لا بديّة؟ صرح صاحب الجواهر والشيخ والمجدد في المجمعين^(٢) بالفعليّة مطلقاً، قالوا: «المرأة التي ينفق الزوج عليها، ان صرفت من مالها ما لو لم تصرف لصرف عليها الزوج، فالأحوط تخميس ما صرفت، ويجوز ان تحسب ذلك من المؤونة». وهذا الاحتياط استحبابي، لم يعلّق عليه الشيخ محمد تقي الشيرازي، والآخوند، والنائيني والعراقي، والحائري وغيرهم. وإنما علق على الرسائل كلها السيد محمد كاظم اليزدي & بقوله: «صحة الحكم (أي: بحساب ذلك من المؤونة) مشكل».

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٨.

(٢) مجمع الرسائل: المسألة ١٦٦٢، ومجمع المسائل: ص ٣٢٧.

أما وجه الحساب من المؤونة، فلا إطلاق للمؤونة.
 وأما وجه إشكال السيد اليزدي &: فهو ان المتيقن من المؤونة: المؤونة
 اللابدية، مؤيداً بأن الامثلة المذكورة في كلمات الفقهاء للمؤونة، هي اللابدية.
 أقول: إطلاق «المؤونة» الظاهر في الفعلية الأعم من اللابدية، يقتضي:
 الذهاب إلى استثناء مطلق المؤونة، حتى وان كان بكراهة مثل الزوج، وتأمينه لها،
 كما إذا اشترى لها الزوج ملابس، فتركها واشترت هي ملابس ولبستها.
 وكثرة الوجود لا توجب الانصراف كما لا يخفى.

[الفرع الحادي عشر]

وأما الفرع الحادي عشر: فهو انه هل الساقط عنه الخمس: مطلق المؤونة
 الشأنية الفعلية وان كان أكثر من الوسط، أم خصوص الوسط.
 صرح في نجاة العباد بالثاني، قال قبيل المسألة الثانية: «الاحوط ان لم يكن
 أقوى مراعاة الوسط من المؤن دون الفرد العالي منها الذي لو فعله لم يكن سرفاً
 ولكنه من السعة»^(١).
 وعلمه في الجواهر بقوله: «والمعتبر الوسط المعتاد الذي لا يعد بتركه مقترراً
 - وان كان بفعله لا يعد سرفاً - لأنه الذي ينصرف إليه الإطلاق كما في أمثاله، أو
 لأنه من غير المعتاد»^(٢).
 أقول: للمؤونة إطلاق، والانصراف غير ظاهر، وكثرة الوجود لا تكون
 ملاكاً.

(١) نجاة العباد: ص ٣١٦.

(٢) الجواهر: ج ١٦، ص ٦٠.

[الفرع الثاني عشر]

وأما الفرع الثاني عشر: فهو في الزينة، الظاهر: انه لا خلاف بين المتعريين للمسألة في انه لا خمس على زينة النساء، سواء الذهب أو اللباس أو غيرهما بمقدار الشأن.

جاء في المجمعين^(١) مع موافقة جميع المعلقين: الشيخ، والمجدد والكاظمين، والسيد الصدر، والنائيني، والعراقي، والحائري وغيرهم: «زينة النساء مثل المعضد والقرط لا خمس عليها» إلا الشيخ محمد تقي الشيرازي حيث علق بقوله: «الإطلاق محل تأمل» ولعله لإخراج غير المتعارف.

وأما غير ذلك من زينة البيوت ونحوها، فهل الزينة بالمقدار المتعارف من المؤونة ولا خمس فيها؟

مقتضى القاعدة: ذلك، إذ ليس للشارع اصطلاح خاص في المؤونة، وهي موضوع عرفي، وهي عند العرف تشمل الزينة بالمقدار المتعارف.

لكن في الرسائل العملية لصاحب الجواهر والشيخ والمجدد: ان الزينة فيها الخمس.

قال في مجمع الرسائل^(٢): «الفرش والظروف المشتراة من الفوائد وكانت للضيوف وأمثال ذلك ضرورية، أو ظن ضرورتها فلا خمس فيها، وأما ان اتخذت للزينة ففيها الخمس».

ونحوه عبارة مجمع المسائل^(٣) ولم يعلق سوى الشيخ محمد تقي

(١) مجمع الرسائل: المسألة ١٦٣٩ ومجمع المسائل: ص ٣٢٤.

(٢) مجمع الرسائل: المسألة ١٦٥٩.

(٣) مجمع المسائل: ص ٣٢٦.

الشيرازي & حيث بدّل الفتوى بالاحتياط وقال: «على الاحوط».

وهو حتى الاحتياط الوجوبي مشكل، بل ممنوع.

[الفرع الثالث عشر]

وأما الفرع الثالث عشر: فهو انه هل في الكفن الخمس مطلقاً، أو عدم الخمس مطلقاً، أو يفصل بين الموت في نفس السنة فلا خمس، وبين بقاء الكفن إلى رأس السنة ففيه الخمس؟

صرّح في المجمعين بوجوب الخمس فيه بنحو مطلق.

قال في مجمع الرسائل^(١): «إذا هيأ الشخص الكفن من فائدة كسبه وجب عليه دفع خمسه».

ونحوه عبارة مجمع المسائل^(٢) ولم يعلّق احد إلا الشيخ محمد تقى الشيرازي، فبدّل الفتوى بالاحتياط وقال: «على الاحوط».

ولعل وجهه: انصراف المؤونة عنه.

ووجه العدم مطلقاً: ما دل من الأدلة المتواترة بشتى الدلالات على تهيئة الكفن، وعدم إشارة شيء منها إلى الخمس، ولو وجب الخمس وجب التنبيه عليه، لغفلة العامة من ذلك.

ووجه التفصيل: هو ان الكفن مؤونة، فان مات في تلك السنة، أو أعطى الكفن لميت آخر مما يعدّ من مصارفه عرفاً، القريب أو صديق أو نحوهما، عدّ مؤونة تلك السنة، والا فلا مؤونة لتلك السنة، وفيها الخمس.

ولعل الثالث أقرب.

(١) مجمع الرسائل: المسألة ١٦٤٠.

(٢) مجمع المسائل: ص ٣٢٤.

بل الأحوط ثبوته في مطلق الفائدة وان لم تحصل بالاكْتساب: كالهبة
والهدية والجائزة والمال الموصى به ونحوها، بل لا يخلو عن قوة.

[هل في الهدية والجائزة خمس؟]

قال في العروة: {بل الأحوط ثبوته} أي: الخمس {في مطلق الفائدة وان لم
تحصل بالاكْتساب: كالهبة والهدية والجائزة والمال الموصى به ونحوها، بل لا يخلو
عن قوة}.

[أقوال المسألة]

المسألة محل خلاف شديد قديماً وحديثاً، ومركز الخلاف هو: ان الاستفادة
من الأدلة هل هو:

١- وجوب الخمس في كل فائدة وان لم يكن في تحصيلها عناء: كالهبة، أو
حتى بلا اختيار: كالصيد الداخل في دار الإنسان.

٢- أو في خصوص ما يحصل بكسب وعناء؟

قال صاحب الجواهر في نجاته العباد: «الأقوى عدم تعلّقه بما لا يسمى
تكسباً»^(١).

وقال في مجمع الرسائل^(٢): «المال الحاصل من طريق المصالحاة، أو الهبة غير
المعوضة، أو الهبة المعوضة، وحصل من طريق غير الكسب لا خمس فيه».

(١) نجاته العباد: ص ٣١٥.

(٢) مجمع الرسائل: المسألة ١٦١٦.

ونحوه عبارة مجمع المسائل^(١).
 وعلق جماعة على المجمعين.
 قال الآخوند: «في المصالحه والهبة الاحوط: الخمس».
 وقال المجدد الشيرازي &: «في المصالحه تأمل».
 وقال الشيخ محمد تقي الشيرازي: «لا يترك الاحتياط في غير اللقطة».

[استغراب]

والغريب من أمثال الميرزا النائيني والحائري والعراقي - رحمهم الله - حيث وافقوا على الاحتياط الوجوبي أو الفتوى في العروة بالخمس، وافقوا على المجمعين في الفتوى بعدم الخمس.
 قال ابن إدريس في السرائر: «وقال بعض اصحابنا: ان الميراث والهدية والهبة فيها الخمس، ذكر ذلك أبو الصلاح الحلبي في كتاب الكافي^(٢). الذي صنّفه، ولم يذكره احد من اصحابنا إلا المشار إليه، ولو كان صحيحاً لنقل أمثاله متواتراً، والأصل: براءة الذمة فلا نشغلها ونعلق عليها شيئاً إلا بدليل»^(٣).
 وقال في المستند: «لا يجب الخمس في الميراث والصدّاق والصدقة والهبة ونحوها على الحق المشهور»^(٤).
 وقال الشيخ الأنصاري & في كتاب الخمس: «والحاصل: ان عباراتهم

(١) مجمع المسائل: ص ٣٢١.

(٢) الكافي للحلي: فصل في الخمس، ص ١٧٠ وهو غير مشتمل على الهدية.

(٣) السرائر: ج ١، ص ٤٩٠.

(٤) المستند: ج ١٠، ص ٥٢.

في الفتوى ودعوى الإجماع بين اناطة الحكم بالاستفادة، وبين اناطته بالاكْتساب والتكسب... والافق بالعمومات هو: الأخذ بالاعم المدلول عليه بتلك العمومات، المنجبرة - مع كثرتها - بما عرفت من التعبير «بالاستفادة» في معقد الإجماع المدعى في كلام جماعة^(١).

ومقصوده: «بما عرفت» ما تقدم منه: من نقل الإجماع على مادة: «الاستفادة» من الغنية والسرائر «حيث قال: - وجميع الاستفادات^(٢) - ومجمع البحرين... والبيان... والمدارك...».

وعن المنتهى: «وجميع الاكْتسابات وفواضل الاقوات... وهو قول علمائنا اجمع^(٣)».

ونحوه عبارة المعتبر^(٤).

وعن مجمع البيان: «انه قال اصحابنا: يجب الخمس في كل فائدة تحصل للانسان^(٥)».

ثم قال الشيخ &: «وما ابعد ما بين ما قويناه وما يظهر من جمال الدين الخوانساري & في حاشية اللمعتين: من اعتبار كون الاكْتساب صنعة للمكْتسب، لا مجرد استفادة شيء اتفاقاً^(٦).
هذه أقوال المسألة إجمالاً.

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٨٦.

(٢) السرائر: ج ١، ص ٤٨٨.

(٣) المنتهى: ج ١، ص ٥٤٨.

(٤) المعتبر: ج ٢، ص ٦٢٣.

(٥) مجمع البيان: ج ٢، ص ٥٤٤.

(٦) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٩٠.

أقول: التعبير: «أرباح المكاسب» كأنه لم يكن قبل الشهيد الأول في اللمعة، وتبعه جمع ممن بعده.

[أدلة الأقوال]

وأما الأدلة فهي كالتالي:

- أولاً: الأصل، وهو على مبنى أصالة الخمس: الخمس في الهدية ونحوها، وعلى مبنى أصالة عدم الخمس: عدم الخمس.
- ثانياً: الطرق، وهي روايات تجتمع فيها شرائط الحجية، وذلك:
- ١- سنداً لا اعتبار بعضها.
 - ٢- وكثرتها كما جاء في كلام الشيخ & قوله: «مع كثرتها».
 - ٣- ودلالة بظهورها في مطلق الفائدة.
 - ٤- مع معقد الإجماع المستفيض الذي تقدّم نقله عن الشيخ الأنصاري &.

[القول بالخمس وأدلته]

[السنة الشريفة]

وأما الروايات فهي:

[موثق سماعة]

- ١- موثق سماعة قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن الخمس؟ فقال: في كل ما أفاد الناس من قليل أو كثير»^(١) وسنده: الكليني، عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن الحسين بن عثمان، وقد وثق الأخير النجاشي وقال

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

عنه: «ثقة» مضافاً إلى انه من شيوخ ابن أبي عمير.

[خبر الأشعري]

٢- خبر الأشعري قال: «كتب بعض أصحابنا إلى أبي جعفر الثاني عليه السلام:
اخبرني عن الخمس أعلى جميع ما يستفيد الرجل من قليل وكثير...؟ فكتب عليه السلام
بخطه: الخمس بعد المؤونة»^(١).

[صحيح ابن مهزيار]

٣- صحيح علي بن مهزيار، وجاء فيها: «... والجائزة من الإنسان
للإنسان التي لها خطر...» وسنده: الطوسي في التهذيب والاستبصار، والمفيد،
والصدوق، عن ابن الوليد عن الصفار، عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن علي
بن مهزيار^(٢).

قال الشيخ الأنصاري &: «والتقييد بالخطر لعله لصرف غيرها في المؤمن
غالباً».

أقول: مضافاً إلى انه: - لا مفهوم له، لأنه من اللقب وأن القائل بعدم
الخمس في غير الكسب يعممه للخطر وغيره - لعل التفصيل بين الخطير وغيره
إحداث قول ثالث.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

[صحيح سالم]

٤- الصحيح على الأصح بابي خديجة، وفي تعبير الجواهر: الحسن^(١) عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «... يسألك خادماً يشتريها، أو امرأة يتزوجها، أو ميراثاً يصيبه، أو تجارة أو شيئاً أعطيه، فقال عليه السلام: هذا لشيعتنا حلال»^(٢) وسنده: الطوسي، والمفيد، والصدوق، عن أبيه، عن سعد، عن محمد بن عيسى، عن الحسن بن علي الوشا، عن احمد بن عائد، عن سالم وهو أبو خديجة. أما الوشا فهو «من وجوه الطائفة وعميونها» وهذا إما توثيق أو لا اقل من الحسن، وأما احمد بن عائد فقد قال النجاشي عنه: «ثقة».

بناءً على عدم التحليل إلا في خصوص ذلك الزمان، ودلالة الخبر على مساواة التجارة مع الشيء الذي اعطيه ظاهرة.

[معتبرة ابن اسحاق]

٥- معتبرة يزيد بن اسحاق - على الاصح كما تقدم - قال: «كتبت: جعلت لك الفداء تعلمني ما الفائدة وما حدها؟ رأيك أبقاك الله ان تمنّ عليّ بيان ذلك لكي لا أكون مقيماً على حرام لا صلاة لي ولا صوم؟ فكتب عليه السلام: الفائدة مما يفيد اليك في تجارة من ربحها، وحرث بعد الغرام، أو جائزة»^(٣) وسنده: الكليني، عن العدة، عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن يزيد بن إسحاق، وقد تقدّم اعتبار السند ورفع الاشتراك.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ١٣٩.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب الأنفال، الحديث ٤.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٧.

[موثّق أبان]

٦- موثّق أبان بن عثمان عن أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كتبته إليه في الرجل يهدي إليه مولاة، والمنقطع إليه هدية تبلغ الف دينار أو أقل أو أكثر، هل عليه فيها الخمس؟ فكتب عليه السلام: الخمس في ذلك»^(١) وسنده: ابن ادريس نقلاً من كتاب محمد بن علي بن محبوب، عن أحمد بن هلال، عن ابن ابي عمير، عن أبان بن عثمان، عن ابي بصير، وأحمد بن هلال تقدّم اعتباره، وقول النجاشي فيه: «صالح الراوية» مع انه كان فاسد العقيدة.

[رواية ابن عبد ربّه]

٧- رواية الحسين بن عبد ربّه قال: «سرح الرضا عليه السلام بصلّة إلى أبي، فكتب إليه أبي: هل فيما سرحت إلي خمس؟ فكتب عليه السلام إليه: لا خمس عليك فيما سرح به صاحب الخمس»^(٢).

قال الشيخ الأنصاري &: «فان الظاهر منه - ظهوراً لا ينكر - ان وجه عدم الخمس في المسرح هو: كون المسرح به صاحب الخمس، لا كونه تسريحاً»^(٣).

أقول: ان كان عدم المعلول لعدم المقتضي، فتعليله بوجود المانع خلاف الحكمة، ودليل الخطاب ينفيه.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١٠.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١١ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

(٣) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٩٤.

[رواية ابن طاووس]

٨- ورواية ابن طاووس عن النبي ﷺ: «وإخراج الخمس من كل ما يملكه احد من الناس»^(١).

ودلالة هذه الروايات كافية في إيجاب الخمس في كل فائدة. وروايات الصناعات والزراعات ونحوهما، ليس لها عقد سلب حتى ينافي هذه الروايات.

وهذه الروايات يكفي واحدة منها في مقام الفتوى في حكم ليس في مقابل الرواية سوى ما سنذكره إن شاء الله تعالى، وعمدته: الأصل الزائل بأقل دليل، وخصوصاً موثق سماعاً، وصحيح علي بن مهزيار.

[القول بعدم الخمس وأدلته]

وأما أدلة عدم الخمس، فهي كلها غير تامة اقتضاءً، أو مانعاً، وهي كالتالي:

[الدليل الأول]

الأول: الأصل الممنوع أولاً: على المبنى بأصالة الخمس، وثانياً: بالروايات المتقدمة، مضافاً إلى ظاهر عموم الغنيمة في القرآن الكريم - على ما تقدم منا سابقاً - وان الغنيمة عرفاً اثنتان: حارة وباردة.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب الأنفال، الحبيث ٢١.

[الدليل الثاني]

الثاني: الإجماع الذي حكاه الحلي في السرائر.

وفيه: ١- تقدم نقل عبارة السرائر ولم يكن فيه نقل إجماع على عدم الخمس، بل قال: «ولم يذكره أحد من اصحابنا إلا المشار إليه (أي: الحلبي)» وعدم الذكر لا يدل على عدم الخمس مع ذكرهم مطلقاً الروايات، بل ربما يقال: ان عدم الذكر في مثل المقام دليل ثبوت الخمس عندهم.

قال السيّد الأخ الأكبر & في الفقه: «فسكوتهم دليل على الوجود لا على العدم، بل الظاهر من المعتبر حيث نسب انكار ذلك إلى بعض المتأخرين: شذوذ القول بالانكار، ولعله أراد بذلك البعض ابن إدريس - كما هو عادة صاحب المعتبر من التعرض له»^(١).

٢- إنه معارض بالاجماع المستفيضة التي نقلها عن الشيخ &.

٣- إنه مخالف لظاهر عبارة ابن إدريس & نفسه حيث تقدم نقل عبارته: «وجميع الاستفادات»^(٢).

[الدليل الثالث]

الثالث: لو كان لبان لكثرة ابتلاء الناس بالفوائد.

وقوّاه الفقيه الهمداني & في مصباحه، وأيده الوالد & - في حاشية العروة-.

وفيه: الإشكال فيه: ١- صغرى: بانه ليس مصداقاً للقاعدة.

٢- ولا مجال لها بعد إطلاق الأدلة المعمول بها، المسفيض نقل الإجماع

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٢٧٧.

(٢) السرائر: ج ١، ص ٤٨٨.

عليه، المؤيّد بذكر بعض صغرياته: كالهديّة والجائزة في بعض الروايات، والتي لا خصوصية لهما قطعاً.

[الدليل الرابع]

الرابع: الأخبار الحاصرة لوجوب الخمس في الغنائم، التي لا تشمل مثل المثلث لعدم كونه مصداقاً للغنيمة.

وفيه: ١- تقدّم ان الغنيمة اعم: عرفاً، ولغة، وللروايات الخاصة.

٢- يخرج عن الحصر بالروايات المطلقة فيحمل الحصر على الاضافي، أو

الأعم، كما تقدم.

[الدليل الخامس]

الخامس: أخبار التحليل.

وفيه: ١- أخبار التحليل اعم من الهدية ونحوها، تشمل حتى ارباح

المكاسب.

٢- نخرج عنها بالروايات المتقدمة المطلقة.

٣- سيأتي إن شاء الله تعالى: ان أخبار التحليل خاصّة بفترة قليلة من زمني

الإمامين الهمامين: أبي عبد الله الصادق وابي جعفر الجواد - صلوات الله عليهما -

ولا تعم الأزمنة.

[حاصل الكلام]

والحاصل: ان أدلة المنع عن وجوب الخمس في مثل: الهدية والهبة والجائزة

ونحوها، غير تامة.

نعم، لا خمس في الميراث، إلا في الذي ملكه من حيث لا يُحتسب، فلا يترك الاحتياط فيه: كما إذا كان له رحم بعيد في بلد آخر لم يكن عالماً به، فمات وكان هو الوارث له.

وبذلك كله يظهر ما في المستند في مقام نفي الخمس عن ذلك بقوله: «لضعف البعض سنداً، والكل بمخالفة الشهرة القديمة والجديدة، والشذوذ»^(١). واغرب ما في هذه العبارة: رمي روايات المسألة بالشذوذ، فتأمل.

[لا خمس في الميراث]

قال في العروة: {نعم، لا خمس في الميراث، إلا في الذي ملكه من حيث لا يُحتسب، فلا يترك الاحتياط فيه: كما إذا كان له رحم بعيد في بلد آخر لم يكن عالماً به، فمات وكان هو الوارث له}.

[أقوال المسألة]

في هذه المسألة أقوال عديدة كالتالي:

[أول الأقوال]

الأول: تفصيل العروة: ١- بالفتوى بعدم الخمس في الميراث.
٢- والاحتياط الواجب في قسم منه، وهو: الارث ممن لا يُحتسب.
وهو الذي وافق عليه جمهرة ممن كان قبل الماتن وممن جاء بعده، كمعظم المعلقين على العروة: من السيد الوالد، والسيد الأخ، وابن العم، والنائيني،

(١) المستند: ج ١٠، ص ٥٢.

والحائري، والعراقي، والبروجردي، والاصفهاني، وكاشف الغطاء، والميلاني،
والخوانساريين وآخرين، ووافقهم المجدد الشيرازي والسيد القمي في حواشي:
نجاة العباد، ومجمع الرسائل، وصراط النجاة.

[ثاني الأقوال]

الثاني: عدم الخمس مطلقاً، حتى فيما لا يُحتسب.
وقد ذهب إليه صاحب الجواهر^(١) في نجاة العباد^(٢) فإنه بعد احتياطه
بالخمس حتى ممن يُحتسب، قال: «وان كان الأقوى: عدم تعلقه بما لا يسمّى
تكسباً».

وأيضاً في مجمع الرسائل^(٣) وكذا في مجمع المسائل^(٤).
ويتبعهم في تعليق العروة حفيد صاحب الجواهر قدس سرهما في الحاشية.

[ثالث الأقوال]

الثالث: وجوب الخمس في الإرث مطلقاً، حتى ممن يُحتسب، ولم ينقل
القول به إلا عن أبي الصلاح الحلبي & وميل الشهيد الأول إليه في اللمعة.
قال في الجواهر: «ظاهر الأصحاب عدمه (أي: عدم الخمس في الإرث)
وعن أبي الصلاح تعلقه بالهبة والهدية والميراث والصدقة وانكره عليه ابن
إدريس فقال: لم يذكره احد من اصحابنا، ولو كان فيه الخمس لنقل أمثاله

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٥٦.

(٢) نجاة العباد: ص ٨٥.

(٣) مجمع الرسائل: المسألة ١٥٩٩.

(٤) مجمع المسائل: ص ٣١٥.

متواتراً، لكن لا يخفى قوّته من جهة الأدلة، بل مال إليه في اللمعة، فلاحتيال لا ينبغي ان يترك»^(١).

[أدلة الأقوال]

هذه أقوال المسألة، وأمّا الدليل: فالظاهر: صدق «الفائدة» - التي هي موضوع الخمس في الأدلة - للارث مطلقاً حتى ممن يحتسب. ولذا قال صاحب الجواهر & في العبارة الآنفة: «لكن لا يخفى قوّته من جهة الأدلة».

مضافاً إلى ذلك يدل على الخمس في الميراث ممن لا يحتسب ما يلي:

١- صحيحة علي بن مهزيار السابقة: «والغنائم والفوائد - يرحمك الله - فهي الغنيمة يغنمها المرء، والفائدة يفيدها، والجائزة من الإنسان للإنسان التي لها خطر، والميراث الذي لا يحتسب من غير اب ولا ابن... الخ»^(٢).

٢- معتبرة أبي خديجة - وقد سبق بحث حجية السند فيها - عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «... إنما يسألك خادماً يشتريها، أو امرأة يتزوجها، أو ميراثاً يصيبه، أو تجارة، أو شيئاً أعطيه؟ فقال عليه السلام: هذا لشيئتنا حلال»^(٣).

وبعد ١- ثبوت ان التحليل كان في زمن خاص كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

٢- وترك الاستفصال في الجواب بين مثل التجارة والميراث.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٥٦.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب في الخمس، الحديث ٥.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب الأنفال، الحديث ٤.

تكون المعتمدة ظاهرة في الخمس في جميعها - غير زمن التحليل من بقية الأزمنة - إلا ما خرج بدليل اخص، كميراث من يحتسب.

[اشكال وجواب]

ثم ان هنا إشكالاً على الخمس فيمن لا يحتسب ارثه، ذكره جمع، منهم: المحقق الهمداني في مصباح الفقيه قال: «فإن من حكى عنه القول بثبوت الخمس في الهبة والموارث لم يفصل بين مصاديقهما، فمن هنا قد يضعف القول بثبوته في الإرث بأن عمدة مستند هذه الصحيحة (أي: صحيحة ابن مهزيار^(١)) وهي موهونة بالنسبة إلى هذه الفقرة»^(٢).

وفيه أولاً: ما تقدم من صدق الفائدة على الإرث ممن لا يحتسب، وكذلك ما جاء في معتبرة أبي خديجة فانه أيضاً من أدلة الخمس على هذا القسم من الإرث.

وثانياً: ما تقدم من ان المجدد الشيرازي وصاحب العروة - استاذ الهمداني وزميله - قائلان بهذا التفصيل.

وعليه: فالخمس في ميراث من لا يحتسب ينبغي ان يكون فتوى لا احتياطاً.

إلا ان الإرث ممن يحتسب خرج حكماً لا مرين كلاهما في نفسه تام:

[هنا دليلان]

فهنا دليلان كالآتي:

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب في الخمس، الحديث ٥.

(٢) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١٢٩.

[أول الدليلين]

الأول: قاعدة لو كان لبان - وهي قاعدة عقلائية، توجب الاطمينان بطريقته، مع تمامية صغراها، وهي:

١- إذا كانت المسألة عامة الابتلاء.

٢- يغفل عنها الغالب.

٣- لم يدل عليه دليل خاص: ولا يكفي الدليل العام، لغفلة الغالب من المكلفين.

وفي عدم الخمس في: الإرث ممن يحتسب، صغرى القاعدة متحققة، وقد ذكرها العديد من المحققين، منهم: ابن إدريس في عبارته الآنفه: «ولو كان فيه الخمس لنقل أمثاله متواتراً».

وقال المحقق الهمداني ^ع في مصباحه: «لا ينبغي الارتباب في عدم تعارفه بين المسلمين في زمان النبي | ، ولا بين الشيعة في عصر احد من الأئمة ^ع ، والأمتنع عادة اختفاء مثل هذا الحكم، اعني: وجوب صرف خمس الموارث»^(١).

[ثاني الدليلين]

الثاني: صحيحة علي بن مهزيار^(٢) وقد تقدمت، وفيها تقييد نفى الخمس عن الميراث بكونه ممن لا يحتسب، قال ^{عليه السلام}: «والميراث الذي لا يحتسب من غير اب ولا ابن».

(١) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١٢٩.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

والوصف وان كان - بما هو - لا مفهوم له، إلا انه إذا كان في مقام التحديد فظهوره عرفاً في المفهوم واضح، ولذا يستدل الفقهاء بمثله في الفقه. قال الشيخ الأنصاري & في النكاح في مسألة: «ووجه اعتبار مفهوم الوصف انه في مقام التحديد»^(١). وقال في الزكاة: «لورود الوصف في مقام التحديد المناسب لأن يكون جامعاً مانعاً»^(٢).

وقال المحقق النائيني & في حاشية المكاسب بقلم الآملي، في قوله تعالى: ﴿تجارة عن تراض﴾^(٣) انها تدل على ان التجارة من غير تراض باطله بمفهوم الوصف، قال: «وورد الوصف في مقام التحديد، حيث إنه يدل على انتفاء المحدود عند انتفائه... يكون مفهومه حجة ولو لم يكن للوصف مفهوم في غير مورد التحديد، وعلى هذا فتدل الآية على انحصار الحل بالتجارة المقترنة بالتراضي»^(٤). ثم انه استدل على وجوب الخمس في الارث مطلقاً - وفاقاً للحلبي وغيره - بفقه الرضا عليه السلام قال: «وكل ما افاد الناس غنيمة... وسائر الفوائد والمكاسب والصناعات والمواريث وغيرها، لأن الجميع غنيمة وفائدة، ورزق الله عز وجل»^(٥).

وفيه: ١- عدم الإعتبار سنداً، مع عدم الجابر.

(١) النكاح للشيخ الأنصاري: ص ٤٧٣.

(٢) الزكاة للشيخ الأنصاري: ص ٢٦٤.

(٣) النساء: ٢٩.

(٤) حاشية المكاسب: ج ٢، ص ٣٣.

(٥) مستدرک الوسائل: الخمس، الباب ٦ من أبواب وجوب الخمس، الحديث ١.

وكذا لا يترك في حاصل الوقف الخاص، بل وكذا في النذور، والأحوط استحباباً ثبوته في عوض الخلع، والمهر، ومطلق الميراث حتى المحتسب منه ونحو ذلك.

٢- التخصيص بصحيحة علي بن مهزيار، ومعتبرة أبي خديجة، وقاعدة لو كان لبان.

[اشكال وجواب]

إن قلت: إن الارث غير المحتسب لندرته منصرف عنه حديث الفقه الرضوي عليه السلام.

قلت: إن أدلة عدم الخمس في: ارث من يحتسب، عند المعارضة مقدمة للعمل، والاعراض عن ذلك.

[هل في المهر خمس؟]

قال في العروة: {وكذا لا يترك} أي: الاحتياط {في حاصل الوقف الخاص، بل وكذا في النذور، والأحوط استحباباً ثبوته في عوض الخلع، والمهر، ومطلق الميراث حتى المحتسب منه ونحو ذلك}.

أقول: هذه الجزئيات لكلي «الفائدة» لا خصوصية لها، ففي كل «فائدة» الخمس - كما تقدم غير مرة - وإنما نخرج عن ذلك بدليل يدل على الاستثناء.

[المستثنيات من وجوب الخمس]

والمستثنيات: ١- ارث من يحتسب - كما تقدم - .

٢- المهر، واستدل لعدم الخمس فيه بوجهين.

[هنا دليلان]

أحدهما: قاعدة لو كان لبان، فإن مقدماتها الثلاث تامة:

أ- إن المهر محل ابتلاء العموم.

ب- غفلة غالب الناس عن تعلق الخمس به.

ج- عدم ورود دليل خاص فيه.

ولذا قيل: انه «لم يصرح بوجود الخمس فيه ولا فقيه واحد»^(١).

وفيه: ربما يقال: إن المقدمة الثانية غير محرزة، ولذا نرى بعض الناس يسأل عن الخمس فيه، فان صدق عليه «الفائدة» يكفي عمومها للمهر في تعلق الخمس به فتأمل.

ثانيهما: ما ذكره صاحب الحدائق من قوله: «ان الصداق عوض البضع كثمن المبيع، فلا يكون من قبيل الغنيمة»^(٢).

أقول: يؤيد ذلك ما جاء في الرواية غير المعتبرة: «إنما يريد أن يشتريها بأغلى ثمن»^(٣).

وفيه: أولاً: ان ثمن المبيع فيه الخمس، حتى إذا كان المبيع من مؤونته، فإذا باع داره وبقي الثمن إلى رأس السنة، أليس فيه الخمس؟

وثانياً: ان المهر ليس ثمناً للبضع في النكاح الدائم، بل نوع حلاوة، ولذا لا يبطل النكاح بترك المهر، أو نسيانه، ونحوهما، مع انه ان كان عوضاً لبطل، كما

(١) الخمس: ص ٢١٨.

(٢) الحدائق: ج ١٢، ص ٣٥٣.

(٣) وسائل الشيعة: النكاح، الباب ٣٦ من أبواب مقدمات النكاح، الحديث ٧.

في المنقطع، قال في نكاح العروة: «العقد الدائم الذي لا يلزم فيه ذكر المهر»^(١).
وثالثاً: ان الغنيمة بعد ما فسرت بـ«الفائدة» عمت المهر.

[نقد الدليلين]

أقول: الوجه الأول تام على الظاهر، ولم اجد في ما عندي: من نجاة العباد، ومجمع الرسائل، ومجمع المسائل، والعروة الوثقى، وحواشي هذه الكتب وهي بالعشرات، من أفتى أو احتاط وجوباً بالخمس في المهر إلا ما يلي:
١- في حاشية السيد الحكيم فانه احتاط وجوباً بالخمس في المهر.
٢- وكاشف الغطاء في خصوص الزائد عن مهر السنة.
٣- والسيد الأخ الأكبر حيث احتاط وجوباً في الحاشية لكنه في الفقه قال: «والأحوط استحباباً عند المصنف، ووجوباً عند آخرين، بل فتوى عندنا: ثبوته، أي: الخمس في عوض الخلع المنتقل إلى الرجل، والمهر المنتقل إلى المرأة»^(٢).
لكن القول بعدم الخمس في المهر غير بعيد.

[هنا تتمات]

وهنا تتمات:

[التتمة الأولى]

الأولى: المهر في الزواج المنقطع: المتعة، فيه الخمس، لعموم الفائدة، وعدم دليل على التخصيص، لا قاعدة: لو كان لبان، ولا دليل آخر.

(١) العروة الوثقى: كتاب النكاح، فصل في مسائل متفرقة، الأولى.

(٢) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٢٨٠.

مضافاً إلى ما دل على انهن مستأجرات ففي حديث زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «ذكرت له المتعة أهى من الأربع؟ فقال: «تزوج منهن ألفاً فانهن مستأجرات»^(١).

وقوله تعالى: ﴿فما استمتعتم به منهن فاتوهن اجورهن﴾^(٢). وجاء في الروايات ذلك، ففي الصحيح عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال: «سمعت ابا حنيفة يسأل أبا عبد الله عليه السلام عن المتعة... أحق هي؟ قال عليه السلام: «سبحان الله، أما تقرأ كتاب الله عز وجل؟» ﴿فما استمتعتم به منهن فاتوهن اجورهن فريضة﴾. فقال أبو حنيفة: والله لكأنها آية لم اقرأها قط»^(٣).

[التتمة الثانية]

الثانية: المهر المقيّد - كما إذا امهرها بشرط ان تشتري بها حاجات الزواج فجاء رأس السنة والمال عندها - هل فيه خمس، أم لا؟
الظاهر: لا، حتى في المنقطع، وحتى على القول بالخمس في المهر، لأنه ملك مقيّد.

كما إذا نذر مالاً لشراء دار لزيد فاعطاه المال ليشتري داراً لنفسه، فجاء رأس السنة والمال عنده.

وذلك: لأنه إما ليس فائدة، أو ان الفائدة منصرفه عنه.
هذا إذا ملكه، وإما إذا لم يملكه، بل وكله في شراء الدار، فلا إشكال في

(١) وسائل الشيعة: النكاح، الباب ٤ من أبواب المتعة، الحديث ٢.

(٢) النساء: ٢٤.

(٣) وسائل الشيعة: النكاح، الباب ١ من أبواب المتعة، الحديث ٦.

عدم الخمس، لأنه ليس له.
نعم، إذا كان الملك مطلقاً ولكنه طلب منه شراء الدار - مثلاً - لنفسه،
فالظاهر: الخمس في هذا المهر فتوى أو احتياطاً على القول به.

[التتمة الثالثة]

الثالثة: عوض الخلع الذي ذكره الماتن وقال: انه لا خمس فيه، غير تام، إذ
هو فائدة، ولا يجري فيه قاعدة: لو كان لبان.
بل حتى إذا كان ما ارجعته إلى الزوج هو عين المهر، وحتى إذا كان الزوج
قد خمسه قبل ان يعطيه للزوجة مهراً.
وذلك لصدق الفائدة عليه، وانه ليس فعلاً مهراً، ولا مخمّساً.
نظير ما إذا باع الخمس، ثم اشتراه من المشتري، وزادت عن المؤونة، فان
فيه الخمس أيضاً، للإطلاقات.

[التتمة الرابعة]

الرابعة: ذكر جمع الخمس أو عدمه في أمور مختلف في انها هل هي: فائدة،
أو غنيمة، أم لا؟ مثل: دية الأطراف، وأرش الجنائيات، ودية القتل تُسلم إلى
الأولياء، وعوض القسم من زوجة لأخرى، أو من الزوج، وأجرة الموضع.
واللغة والعرف يساعدان على هذا المعنى الواسع للفائدة، قال في مجمع
البحرين: «وما فادت له فائدة أي: ما حصلت».

ويؤيده خبر عيسى بن المستفاد عن أبي الحسن موسى بن جعفر، عن
أبيه عليه السلام عن النبي | في بيان شرائع الإسلام: «وإخراج الخمس من كل ما
يملكه أحد من الناس حتى يدفعه إلى ولي المؤمنين وأميرهم، ومن بعده من

الأئمة من ولده»^(١).

ولذا ذكر صاحب الجواهر في مجمع الرسائل^(٢) اموراً كثيرة منها: «الصيد، وجمع الحطب، وعمل السقاية، والاجرة حتى للعبادات، وتعليم الأطفال، وحق الجعالة، وغيرها» وسكت عليه كل المعلقين الثانية.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب الأنفال، الحديث ٢١.

(٢) مجمع الرسائل: الخمس، المسألة ٥.

المسألة (٥٠): إذا علم ان مورثه لم يؤدّ خمس ما تركه، وجب إخراجه، سواء كانت العين التي تعلق بها الخمس موجودة فيها، أو كان الموجود عوضها، بل لو علم باشتغال ذمته بالخمس، وجب إخراجه من تركته مثل سائر الديون.

[لو علم بان المورث لم يخمس]

قال في العروة: {المسألة (٥٠): إذا علم ان مورثه لم يؤدّ خمس ما تركه، وجب إخراجه، سواء كانت العين التي تعلق بها الخمس موجودة فيها، أو كان الموجود عوضها، بل لو علم باشتغال ذمته بالخمس، وجب إخراجه من تركته مثل سائر الديون}.

وافق المعظم عليه، إلا النادر وهو بعض المعاصرين، وتبعه السيد القمي (السيد حسن) فاحتاطا وجوباً ولم يفتيا.

[مسائل ثلاث]

هنا ثلاث مسائل:

[المسألة الأولى]

الأولى: فيما إذا كانت العين موجودة.

والظاهر: وجوب التخمس، وذلك للاستصحاب، وعدم دليل على ان الموت يوجب ارتفاع الخمس، سواء قلنا بأن الخمس مشاع في المال كما هو

الأصح - وسيأتي إن شاء الله تعالى بحثه في المسألة السادسة والسبعين من هذا الفصل - أو على نحو الكلي في المعين، وذلك لكونه نظير الشريك الذي كان عين ماله موجودة، بل تقدّم ان ظاهر أدلة الزكاة: الشركة، ومقتضى حكومة أدلة الخمس: كون الخمس شركة أيضاً.

[اشكال غير تام]

إلا ان هنا إشكالاً غير تام، وهو: اطلاقات أخبار التحليل، مثل: معتبر أبي خديجة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «... إنما يسألك خادماً يشتريها، أو امرأة يتزوجها، أو ميراثاً يصيبه، أو تجارة، أو شيئاً أعطيه؟ فقال عليه السلام: هذا لشيئتنا حلال... أما والله لا يجزئ إلا لمن أحللنا له...»^(١). ونحوها غيرها من أخبار التحليل في نفس الباب.

بتقريب: ان التحليل عام، خرج منه الخمس المتعلق بفوائد صاحب المال نفسه.

وفيه: نقضاً: بكل من انتقل منه مال تعلق به الخمس - بشتى النواقل: كالبيع والهبة والصلح والنذر وغيرها - فهل يمكن التزام الخمس فيها جميعاً؟ وحلاً: بأمور: ١- اختصاص التحليل العام بازمنة خاصّة، كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

٢- اختصاصه بالمساكن والمتاجر والمناكح.

٣- مقتضى عدم الخمس على الوارث: ان كان سقوطه حتى عن الميت فلا دليل، ولا خلاف في بطلانه، وان كان ينتقل إلى ذمة الميت، وجب على الوارث

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب الأنفال، الحديث ٤ وكذا قبله وبعده.

قبل تقسيم الإرث إ فراغ ذمة الميت من الديون، ومنها الخمس، فلا ارث قبل أداء الخمس لقوله تعالى: ﴿من بعد وصية يوصى بها أو دين﴾^(١).

٤- دليل: لو كان لبا، في عدم الخمس في الإرث منصرف عن المقام.

[المسألة الثانية]

الثانية: ما إذا كان الموجود بعد موت المورث عوض العين التي تعلق بها الخمس، وذلك كما إذا باع الميت حال حياته العين المتعلقة للخمس بعين أخرى، وكانت الأخرى موجودة عند موته.

فمقتضى المشهور والمنصور كما سيأتي إن شاء الله تعالى في المسألة الثانية والخمسين من صيرورة البيع - وغيره من النواقل - بالنسبة إلى مقدار الخمس فضولياً: صيرورة العوض فضولياً بمقدار الخمس وله أحكامها.

قال الماتن في المسألة المذكورة: «إذا اشترى شيئاً ثم علم ان البائع لم يؤدّ خمسه، كان البيع بالنسبة إلى مقدار الخمس فضولياً...».

وما نحن فيه من المسألة الثانية: مصداق لذلك، والغريب: انه لم أر تعليق - غير الشرعيتمداري & - بذلك هنا.

[المسألة الثالثة]

الثالثة: ما إذا علم الوارث إشتغال ذمة الميت بالخمس، فان مقتضى إطلاق «الدين» في قوله تعالى: ﴿من بعد وصية يوصى بها أو دين﴾^(٢) ان الإرث بعد

(١) النساء: ١٢.

(٢) النساء: ١٢.

الدَّين، ودَيْن الخمس دَيْن.

[استغراب]

والغريب: ان بعض من استشكل في الخمس في العين (السيد حسن القمي) لم يستشكل في الدَّين مع انه بالا ولوية في الدَّين.
مثلاً: إذا كان للميت خروفان عوضاً عن الخمس في المال، فاكل احدهما وبقي الآخر، وجب على الوارث اعطاء قيمة المأكول خمساً، وعدم اعطاء الموجود وهو غريب.

والحاصل: ان الإرث المحتسب - من حيث هو ارث - لا خمس فيه، لا ما إذا كان فيه خمس من أول الأمر: كالمهر، والهبة، والجائزة، والمال الموصى به ونحوها.

فهل يمكن التزام سقوط الخمس بالهبة، والجائزة ونحوهما من مال تعلق به الخمس، فمثلاً: مال الغنيمة، والغوص، والكنز، وارض اشتراها الذمي من مسلم، إذا أهداها سقط الخمس عنه؟

كلا، لا يمكن التزامه، ولا فرق بين العين، وعوضها، والذمة.

المسألة (٥١): لا خمس فيما ملك بالخمس، أو الزكاة، أو الصدقة
المندوبة، وان زاد عن مؤونة السنة.

[أموال لا خمس فيها]

قال في العروة: {المسألة (٥١): لا خمس فيما ملك بالخمس، أو الزكاة، أو
الصدقة المندوبة، وان زاد عن مؤونة السنة}.

أقول: الماتن & الذي نفى الخمس هنا، اثبت الزكاة في كتاب الزكاة قال:
«لو قبض الفقير بعنوان الزكاة اربعين شاة دفعة أو تدريجاً وبقيت عنده سنة،
وجب عليه إخراج زكاتها وهكذا في سائر الأنعام والنقدين»^(١).
ولم يعلق - أحد من المعلقين - ممن عندي تعليقاتهم وهم بالعشرات - في
الزكاة.

ولا دليل خاص لا في باب الزكاة ولا في باب الخمس، إلا العمومات
والمطلقات.

فإن كان الفارق لأجل ان الفائدة لا تصدق على غير المكسب، ففيه: ان
الماتن احتاط وجوباً بالخمس في الهدية ونحوها مما يحصل بلا مكسب.
وكيفما كان: فان مسألة الخمس قد وافق عليه المعظم، نعم بدّل جمع
الفتوى إلى الاحتياط، أمثال: السيد الوالد، والسيد الأخ، والقمي الاب،
والإصفهاني، والحكيم قدس سرهم .

(١) العروة الوثقى: الزكاة، الخاتمة، المسألة الثامنة والعشرون.

ونحو عبارة الماتن في المجمعين: مجمع الرسائل، قال ما ترجمته: «لا خمس فيما ملك بالخمس والزكاة والصدقة المندوبة»^(١).
ولم يعلّق هناك المعظم وعلق الآخوند على مجمع الرسائل بقوله^(٢): «في عدم تعلق الخمس على الزكاة والخمس وأمثالهما إشكال».

[أدلة المسألة]

وأما ما استدل به للمسألة، فهي أمور كلها قابلة للمناقشة.

[الدليل الأول]

الأول: لا يجوز اعطاء الخمس والزكاة أكثر من المؤونة للسنة، فلا موضوع للزيادة، ولو أعطى كان الزائد - في غير محله - فلا يملكه حتى يتعلق به الخمس.

وفيه أولاً: هذا بالنسبة لمن يعطى لفقره، أمّا من يعطى للتأليف، أو في سبيل الله، أو جعالة لامر مهم، أو العاملين عليها، فيمكن اعطاء الزيادة. وثانياً: جواز الاعطاء أكثر، لما ورد في الزكاة من صحيحة سعيد بن غزوان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «تعطيه من الزكاة حتى تغنيه»^(٣). وموثقة عمار الساباطي عن أبي عبد الله عليه السلام أيضاً قال: «... إذا اعطيت فأغنه»^(٤).

(١) مجمع الرسائل: المسألة ١٥٩٩ والمسألة ١٦٤٥.

(٢) مجمع الرسائل: المسألة ١٦٤٥.

(٣) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ٢٤ من أبواب المستحقين للزكاة، الحديث ١.

(٤) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ٢٤ من أبواب المستحقين للزكاة، الحديث ٤.

بضميمة ثبوت كل أحكام الزكاة في الخمس إلا ما خرج، كما صرح به
جمع.

قال في الفقه: «بل في روايات الزكاة «إذا أعطيت فأغنه» مما ظاهرها:
الغناء، المطلق لا غناء السنة. والخمس بدل كما عرفت»^(١).

وان أشكل فيه المعظم في الخمس فتوى قبل العروة، واحتياطاً كما في
العروة، وسيأتي إن شاء الله تعالى في المسألة السادسة من فصل قسمة الخمس.

وفي حديث الإمام الكاظم عليه السلام في مرسل حماد المعمول به قال:
«... يقسم بينهم على الكفاف والسعة ما يستغنون به في سنتهم»^(٢).

وثالثاً: إذا لم يعط الفقير أكثر من المؤونة، ولكنه قتر على نفسه، أو أنفق
عليه في اثناء السنة بضيافة ونحوه، فزاد عن المؤونة، فهل يسترجع منه؟ كلا،
لتعارف مثل ذلك، والسيرة والارتكاز على عدم الاسترجاع.

[الدليل الثاني]

الثاني: الفائدة يراد بها المكتسبة، وهي منصرفة عن الخمس والزكاة
والصدقة المندوبة، كانصرافها عن الهبة ونحوها.

وفيه: ما تقدم من عدم الانصراف، وحتى الماتن & احتاط وجوباً
بالخمس في الهدية ونحوها.

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٤١٤.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب قسمة الخمس، الحديث ١.

[الدليل الثالث]

الثالث: ما ذكره الشيخ الأنصاري & في الخمس قال: «نظراً إلى انه ملك للسادة والفقراء فكأنه يدفع اليهم ما يطلبونه، فيشكل صدق الفائدة»^(١). وفيه: انها مصرف، لا ملك لهم، بل هو ملك للامام & في الخمس، وللمالك - قبل الاعطاء للفقير - في الزكاة. وروايات تشريك الفقراء، لا يظهر منها ملكيتهم قبل الاعطاء لهم، نظير الهدية المندورة التي يجب اعطاؤها لكنها لا تملك إلا بعد الاعطاء.

[الدليل الرابع]

الرابع: معتبرة علي بن الحسين بن عبد ربه قال: «سرح الرضا & بصله إلى أبي، فكتب إليه أبي: هل عليّ فيما سرحت إليّ خمس؟ فكتب & : لا خمس عليك في ما سرح به صاحب الخمس»^(٢). قال الشيخ الأنصاري & : «فان الظاهر منه ظهوراً لا ينكر: ان وجه عدم الخمس في المسرح هو كون المسرح به صاحب الخمس، لا كونه تسريحاً»^(٣). أقول: الظاهر تمامية ذلك، وهو خاص بالخمسة، دون الزكاة والصدقة المندوبة.

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٩٥.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١١ من أبواب ما يجب في الخمس، الحديث ٢.

(٣) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٩٣.

[الاشكال سنداً]

وأشكل فيه:

١ - سنداً: بعدم توثيق: سهل، وعلي بن الحسين بن عبد ربّه.
وفيه: أمّا سهل: فالامر فيه سهل على المبنى، وأمّا علي بن عبد ربّه: فقد ذكر الكشي انه كان وكيلاً (أي: لابي محمّد العسكري عليه السلام).
فقد روى الكشي: عن محمّد بن مسعود، عن محمّد بن نصير، عن احمد بن محمّد بن عيسى كتاب الإمام العسكري عليه السلام وقد جاء فيه: «واني اقامت ابا علي بن راشد، مقام علي بن الحسين بن عبد ربّه، ومن كان قبله من وكلائي... ليقبض حقي... فعليكم بالخروج عن ذلك، والتسرع إلى طاعة الله وتحليل أموالكم...»^(١).

وتكفي الوكالة للمعصوم عليه السلام دليلاً على الوثاقة.

والإشكال بأن الوكيل ابوه الحسين لا هو، غير تام مع تصريح الكشي ونقله بالطريق المعتبر: انه الوكيل، ولا مانع من وكالة الاب والابن، فلا ينفي احدهما الآخر، إلا بدليل ظاهر في الحصر، له عقد السلب، وليس فليس.

[الاشكال دلالة]

٢- ودلالة: بأنه ليس ظاهراً في نفي وجوب الخمس في الخمس، بل في هدية يبعثها صاحب الخمس وهو الإمام عليه السلام كما في الحديث الشريف: «والله ما له صاحب غيري» أو الفقيه الجامع للشرائط أيضاً ان قلنا بملكيتّه له - ولا نقول بها -.

(١) رجال الكشي: ج ٢، ص ٨٠٠.

نعم، لو نمت في ملكه ففي نائها يجب، كسائر النماءات.

وفيه: انه خلاف الظاهر كما تقدم عن الشيخ الأنصاري & .
نعم، هو خاص بالخمس دون الزكاة والصدقة، فالتفصيل بينهما بنفي
الخمس في الخمس، دون غيره هو المنصور.
وامّا الصدقة: فقيدها الماتن بالمندوبة، ولم اجد له وجهاً وجيهاً، مع ان
جمعاً ذكروا الصدقة مطلقاً ونفوا عنها الخمس، قال الشيخ الأنصاري & : «ثم
ان المحكي عن الحلبي في المختلف، والدروس، واللمعة - كما عن التنقيح^(١) - هو
ذكر الصدقة، ولم يذكر عنه ذلك غيرهم»^(٢).

[الخمس في النماء]

قال في العروة: {نعم، لو نمت في ملكه ففي نائها يجب، كسائر النماءات}
ووافقه المعظم، وسبق العروة في ذلك في المجمعين^(٣) مع موافقة جميع المحشين
بالسكوت، ففيها ما ترجمته: «لا خمس في الخمس والزكاة والصدقة المندوبة...
ولكن في نائها... يتعلق الخمس».
والوجه فيه: ان الأدلة المذكورة ان دلت على عدم الخمس: ففي نفس هذه
الأموار، دون نائها في ملك الشخص، فإنها فائدة بلا إشكال.

(١) التنقيح الرائع: ج ١، ص ٣٣٧.

(٢) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٩٤.

(٣) مجمع الرسائل: المسألة ١٥٩٩. ومجمع المسائل: ص ٣١٥.

[تتمات]

هنا تتمات تالية:

[التتمة الأولى]

الأولى: هل الخمس في النماء مطلق حتى إذا استبقاها للاسترباح، أم خاص بما إذا استبقاها للاسترباح؟ صرح البعض بالثاني. لكن مقتضى قاعدة الخمس في فاضل المؤونة: الخمس حتى إذا استبقاها للمؤونة، لأنها مؤونة أخرى ففيها الخمس رأس السنة السابقة.

[التتمة الثانية]

الثانية: النماء إما متصل كسمن الخروف، أو منفصل كولد النعجة، أو ارتفاع قيمة، فهل الخمس في الأولين فقط، أم الجميع؟ الظاهر: الثاني، لكون الجميع فائدة عرفاً، ويأتي إن شاء الله تعالى بحث ذلك من الماتن في مطلق النماء.

[التتمة الثالثة]

الثالثة: الفقيه الذي قد اجتمع عنده الخمس والزكاة والصدقة وغيرها، لا خمس عليه حتى في النماء، لأنها ليست ملكاً له، بل هو وليّ نظير أموال الاوقاف عند المتولي.

[التتمة الرابعة]

الرابعة: لقد علق الآخوند على المجمعين بقوله: «في عدم تعلق الخمس على الزكاة والخمس وأمثالهما إشكال»^(١).

(١) مجمع الرسائل: المسألة ١٦٥٤ - ومجمع المسائل: ص ٣٢٦.

المسألة (٥٢): إذا اشترى شيئاً ثم علم ان البائع لم يؤدّ خمسه، كان البيع بالنسبة إلى مقدار الخمس فضولياً: فإن أمضاه الحاكم يرجع عليه بالثمن، ويرجع هو على البائع إذا أدّاه، وان لم يمض فله أن يأخذ مقدار الخمس من المبيع، وكذا إذا انتقل إليه بغير البيع من المعاوضات، وان انتقل إليه بلا عوض يبقى مقدار خمسه على ملك أهله.

[معاملة الأشياء غير الخمسة]

قال في العروة: {المسألة (٥٢): إذا اشترى شيئاً ثم علم ان البائع لم يؤدّ خمسه، كان البيع بالنسبة إلى مقدار الخمس فضولياً: فإن أمضاه الحاكم يرجع عليه بالثمن، ويرجع هو { أي: المشتري { على البائع إذا أدّاه { إلى الحاكم { وان لم يمض { الحاكم { فله { أي: للحاكم { أن يأخذ مقدار الخمس من المبيع، وكذا إذا انتقل إليه بغير البيع من المعاوضات { كالقرض والصلح والجعالة ونحوها { وان انتقل إليه بلا عوض { كالهديّة والهبة والجائزة ونحوها { يبقى مقدار خمسه على ملك أهله { أي: أرباب الخمس.

هذه المسألة بعينها وردت في الزكاة أيضاً، وقد تعرض لذكرها الماتن &

في موارد عديدة:

١- منها: في مكان المصلى في المسألة الثالثة عشرة، قال: «إذا اشترى داراً من المال غير المزكى، أو غير الخمس، يكون بالنسبة الى مقدار الزكاة او الخمس فضولياً: فإن أمضاه الحاكم ولاية على الطائفتين من الفقراء والسادات، يكون

لهم - أي: يكون مقدار الزكاة للفقراء، ومقدار الخمس للسادات - فيجب عليه ان يشتري هذا المقدار من الحاكم، واذا لم يمض بطل، وتكون باقية على ملك المالك الأول» وهم الفقراء في الزكاة، والسادات والامام عليه السلام في الخمس.

٢- ومنها: في الزكاة في المسألة التاسعة والعشرين من فصل زكاة الغلات الاربع، قال: «... وان علم بعدم ادائه - أي: عدم أداء البائع الزكاة - فالبيع بالنسبة الى مقدار الزكاة فضولي».

٣- ومنها: في الزكاة في المسألة الواحدة والثلاثين من نفس الفصل أيضاً، قال: «... فلو باع قبل أداء الزكاة... فانه بالنسبة الى مقدار الزكاة يكون فضولياً محتاجاً الى إجازة الحاكم».

[هنا مطالب]

هنا مطالب تالية:

- ١- هل البيع بالنسبة لمقدار الخمس فضولي او صحيح؟
- ٢- هل للحاكم الإجازة؟
- ٣- هل يجب على الحاكم مراعاة غبطة ارباب الخمس أم لا؟

[المطلب الأول]

اما المطلب الأول: وهو هل البيع بالنسبة لمقدار الخمس فضولي أو صحيح؟ فالمشهور الفضولية، وسكت على المتن هنا المعظم: كالنائني، والحائري، وابن العم، والاخ، وكاشف الغطاء، والوالد وآخرون قدس سرهم. وذلك لأنه مقتضى تعلق الخمس بالعين، فخمس المال بعينه لأرباب الخمس قد تصرف البائع فيه بدون رضاهم ولا رضا وليهم، نظير بيع الشريك

مال الشركة بدون رضا الشريك فيكون بالنسبة للخمس فضولياً.

[تأييد وتأکید]

ويؤيده: المستفيضة كما قال الشيخ الأنصاري &: «وما ورد مستفيضاً من

انه لا يحل لاحد ان يشتري من الخمس شيئاً حتى يصل إلينا حقنا»^(١).

١- مثل خبر أبي بصير - المعتبر على الأصح لعلي بن أبي حمزة الذي نقل

الشيخ الطوسي الإجماع على العمل برواياته - عن أبي جعفر عليه السلام في حديث،

قال: «لا يحل لاحد أن يشتري من الخمس شيئاً حتى يصل إلينا حقنا»^(٢).

٢- وخبره الآخر عنه عليه السلام أيضاً، قال: «سمعتة يقول: من اشترى شيئاً من

الخمس لم يعذره الله، اشترى ما لا يحل له»^(٣).

٣- وفي تفسير العياشي عن اسحاق بن عمار قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام

يقول: «لا يُعذر عبد اشترى من الخمس شيئاً أن يقول: يا رب اشتريته بهالي،

حتى يأذن له أهل الخمس»^(٤).

٤- والصحيح الذي رواه الشيخ والصدوق باسنادهما عن الحسين بن

سعيد، عن فضالة، عن ابان، عن أبي بصير، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «من

اشترى شيئاً من الخمس لم يعذره الله، اشترى ما لا يحل له»^(٥)

نعم يختلف الأمر بين قولي: الاشاعة، والكلي في المعين.

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ١٨١.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب الأنفال، الحديث ١٠.

(٥) وسائل الشيعة: التجارة، الباب ٢١ من أبواب عقد البيع، الحديث ٦.

فعلى الأول: بيع كل جزء من المال فضولي بالنسبة لخمسه، وعلى الثاني:
بيع أكثر من اربعة أخماس.

فإذا باع نصف المال، كان بالنسبة لخمس النصف المباع فضولياً على
الأول، وتاماً على الثاني.

ويتفرع على القولين أيضاً: القول بأن الخمس غير متعلق بعين المال لا على
نحو الاشاعة ولا على نحو الكلي في المعين، بل تعلقه بالمال على نحو حق الرهن
أو غيره.

فهو حق متعلق بالمال على نحو الاشاعة، أو الكلي في المعين.
ويأتي بحثه في المسألة السادسة والسبعين من نفس الفصل إن شاء الله
تعالى.

[قول آخر]

وهناك قول بصحة البيع، وتعلق الخمس بذمة البائع إذا كان المشتري
والبائع كلاهما شيعيين، للدليل الخاص، فان تم دليل ذلك فهو، والا كان مقتضى
الأدلة العامة: الفضولية.

ذهب إلى ذلك جمع، منهم: المحقق العراقي، والسيد الإصفهاني، والسيد
محمد تقي الخوانساري وآخرون، تبعاً للشهيد الثاني في الروضة، وظاهر ابن
إدريس في السرائر كما سيأتي قريباً إن شاء الله تعالى.

[الدليل على القول الآخر]

وما استدلوا به - أو استدلل لهم - روايات:

١- منها: صحيح الريان بن الصلت قال: «كتبت إلى أبي محمد (أي: الإمام

العسكري) عليه السلام: ما الذي يجب عليّ يا مولاي في غلّة رحي أرض في قطيعة لي، وفي ثمن سمك وبردي وقصب أبيع من اجمة هذه القطيعة؟ فكتب عليه السلام: يجب عليك فيه الخمس ان شاء الله تعالى»^(١).

٢- ومنها: خبر أبي بصير - المعتبر على الأصح لمكان احمد بن هلال على ماتقدم - عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كتبت إليه: ... وعن الرجل يكون في داره البستان فيه الفاكهة يأكله العيال، إنما يبيع منه الشيء بمائة درهم أو خمسين درهماً، هل عليه الخمس؟ فكتب عليه السلام: أمّا ما أكل فلا، وأمّا البيع فنعم، هو كسائر الضياع»^(٢).

٣- ومنها: خبر الحارث بن حصيرة الأزدي قال: «وجد رجل ركازاً - وهو المعدن أو الكنز، فباعه إلى رجل بدراهم وشيئة ثم استقاله المشتري فلم يُقله، وذلك - على عهد أمير المؤمنين عليه السلام ... قال عليه السلام لصاحب الركاز: أدّ خمس ما اخذت، فان الخمس عليك، فانك أنت الذي وجدت الركاز، وليس على الآخر شيء، لأنه إنما اخذ ثمن غنمه»^(٣).

بتقريب: ان ظاهر هابل صريح الأخير منها: ان الخمس بالبيع ينتقل إلى ذمّة البائع.

[مناقشة الدليل]

وفيه: ان الأخير: لا سند له، ولذا قال الشيخ الأنصاري رحمته: «ولكن

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٩.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١٠.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٦ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

سند الرواية ليس بذلك»^(١)، والاول: لا مفهوم له يدل على عدم الخمس على المشتري، بل هو اثبات خمس على البائع، وهو على القاعدة: فمال شخص إذا تعاقبت عليه الأيدي - باي قسم كان - فكل أصحاب الأيدي ضامنون كما لا يخفى.

وكذلك الخبر الثاني: فلاحظ .

مضافاً إلى ان بين الطائفتين تعارضاً، والترجيح مع الطائفة الدالة على ثبوت الخمس على المشتري لوجوه:

- ١- العمل من المشهور بالاولى، والاعراض عن الثانية، فلم اجد قائلاً بذلك غير الشهيد في الروضة، وخالفه في المسالك - كما سيأتي إن شاء الله تعالى - والسرائر، وتبعهم المحقق العراقي، وعدد قليل آخرون تقدم ذكرهم.
- ٢- عدم التكافؤ، فلا سند لبعضها، ولا دلالة للبعض الآخر كما تقدم.
- ٣- الروايات المفصحة عن مطالبة المعصومين ^٨ الخمس وأخذهم له، ممن عنده ما عنده، بدون تفصيل بين ما اشتروه، أو ما أحدثوه، مع العلم القطعي - عادة - بأن لم يكن كل ما كان عند من طلبوا منهم الخمس، أو أخذوه منهم كان مما أحدثوه، ولم يكن في ضمنه ما اشتروه.
- ٤- النقض بالمال غير الخمس المنتقل من الميت إلى الورثة، وما في ذمة الميت من الخمس، فيجب إعطاء الخمس مما في الذمة، وعدم إعطاء خمس العين، مع الاولوية القطعية - عرفاً -.

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٤٣.

[عدم الخمس والاستدلال له]

ثم ان البعض استدل على عدم الخمس بروايتين، جعلها وجه جمع بين روايات التحليل المطلق، وروايات وجوب إعطاء الخمس بنحو مطلق، وهما كالتالي:

الرواية الأولى: صحيحة يونس بن يعقوب قال: «كنت عند أبي عبد الله عليه السلام فدخل عليه رجل من القمطين - بئعي القمط - فقال: جعلت فداك، تقع في أيدينا الأرباح والأموال وتجارات نعلم ان حقك فيها ثابت، وأنا عن ذلك مقصرون، فقال أبو عبد الله عليه السلام: ما أنصفناكم ان كلّفناكم ذلك اليوم»^(١). وهذه الصحيحة لها طريقتان:

أحدهما: للصدوق في الفقيه وهو معتبر بالاتفاق - ظاهراً -.

والثاني: للشيخ في التهذيب والاستبصار، وفيه محمد بن سنان، المختلف في اعتباره، وان رجحنا اعتباره تبعاً لجمهرة من الأعيان: كصاحب الجواهر، والشيخ الأنصاري، والسيد الأخ الأكبر قدس سرهم وآخرين.

الرواية الثانية: رواية أبي سلمة سالم بن مكرم وهو أبو خديجة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «... إنما يسألك خادماً يشتريها، أو امرأة يتزوجها، أو ميراثاً يصيبه، أو تجارة، أو شيئاً أعطيه؟ فقال عليه السلام: هذا لشيئتنا حلال...»^(٢).

بتقريب: ان «خادماً يشتريها... أو شيئاً أعطيه» لهما إطلاق يشملان الأخذ

من لم يخلص حتى الشيعي المعتقد بالخمس.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب الأنفال، الحديث ٦.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب الأنفال، الحديث ٤.

[دليل عدم الخمس ومناقشته]

ويرد على الاستدلال بالرواية الاولى:

أولاً: ان «اليوم» قرينة على تخصيص تحليل الخمس بذاك اليوم.
وثانياً: انها مطلقة من حيث كون الخمس في مال انتقل من شخص إلى
آخر، والمال الذي يُحدثه الشخص نفسه: كزراعة، وحفر بئر، وشق نهر ونحو
ذلك، فما وجه التخصيص؟

ويرد على الاستدلال بالرواية الثانية:

أولاً: انها مطلقة من حيث المحدث: كالزراعة، والمنتقل إليه، والمنتقل منه
كلها.

وثانياً: «ميراثاً يصيبه» يقتضي عدم الخمس على الارث إذا كان الميت لم
يخمس، مع ان القائلين بهذا القول لم يعلقوا على المتن في المسألة الخمسين: من
وجوب تخميس الإرث إذا كان الميت لم يخمس، فلم يعلّق المحقق العراقي، ولا
السيد الإصفهاني، ولا السيد محمد تقي الخوانساري، مع انه صرّح به في الرواية.

[استغراب]

والغريب: ان المحقق العراقي الذي علّق بعدم الخمس في المسألة الثانية
والخمس من العروة، لم يعلّق على مثلها من رسائل: صاحب الجواهر في مجمع
الرسائل، والمجدّد الشيرازي في مجمع المسائل، والشيخ الأنصاري في صراط
النجاة.

قال صاحب الجواهر ما ترجمته^(١): «من لا يزكي ولا يخمس ماله، إذا

(١) مجمع الرسائل: المسألة ١٦٦١.

أعطى شخصاً من المال، وعلم الآخذ ان فيه الخمس أو الزكاة، لا يجوز له التصرف إلا إذا اخذ بالذمة ودفع خمسه وزكاته إلى المستحق». ونحوه: عبارة الرسالتين أيضاً^(١).

ولم يعلق احد من الثمانية إلا المجدد، والسيد محمد كاظم اليزدي، حيث علّقا على الآخذ بالذمة بقولهما: «مع إذن المجتهد».

وثالثاً: «امرأة يتزوجها» قرينة على ان المراد بذلك: المساكن والمناح والمتاجر، المأخوذة من بني امية وبني العباس في حروبهم بغير إذن المعصوم عليه السلام كما سيأتي إن شاء الله تعالى تحقيقه في أخبار التحليل.

[حاصل الكلام]

والحاصل: ان مقتضى القاعدة ان المال الذي تعلق بعينه الخمس - كالمال المتعلق بعينه الزكاة، أو حق آخر - فيه الخمس، خرج منه ما يلي:

١- كل الخمس في: «اليوم» بمقتضى أخبار التحليل في خبر الإمام الصادق عليه السلام^(٢) و«سنتي هذه» في خبر الإمام الجواد عليه السلام^(٣).

٢- ما يؤخذ ممن لا يعتقد بالخمس، كما سيأتي إن شاء الله تعالى بحثه عند تعرض المصنف له في المسألة التاسعة عشرة من فصل قسمة الخمس ومستحقه، حيث يقول: «إذا انتقل إلى الشخص مال فيه الخمس ممن لا يعتقد بوجوبه: كالكافر ونحوه - مثل بعض العامة في خمس الفوائد - لم يجب عليه إخراجها».

(١) مجمع المسائل: ص ٣٢٧، وصراط النجاة: ص ٨٨، الطبعة الحجرية.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب الأنفال، الحديث ٦.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

٣- تحليل المناكح والمساكن والمتاجر، المأخوذة من الحروب بغير إذن الإمام عليه السلام.

[استشهاد]

ولذا قال الشيخ الأنصاري & في الخمس^(١): «نعم ظاهر هذه الأخبار: اختصاصها بالمال المنتقل ممن لا يعتقد بالخمسة كالمخالف، وأما من لا يَحْمَسُ مع اعتقاده، ففي جواز الشراء منه إشكال، اقربه: عدم الجواز، لعمومات حرمة شراء الخمس قبل وصولهم حقهم^٨، وصريح الروضة كظاهر المحكي عن السرائر: الجواز».

قال في السرائر^(٢): «والمراد بالمتاجر: ان يشتري الإنسان مما فيه حقوقهم - عليهم السلام - ويتجر في ذلك». واطلاقه يشمل الشراء ممن لا يَحْمَسُ وان كان معتقداً بوجوبه.

وقال في الروضة^(٣): «والمشهور... استثناء المناكح والمساكن والمتاجر... والمراد من الثالث: الشراء ممن لا يعتقد الخمس أو ممن لا يَحْمَسُ». ولكنه + في المسالك حصر عدم الخمس فيمن لا يعتقد قال^(٤): «والمراد... ما يشتري ممن لا يعتقد الخمس كالمخالف مع وجود الخمس فيها».

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٣٨٤.

(٢) السرائر: ج ١، ص ٣٨٨.

(٣) الروضة: ج ٢، ص ٨٠.

(٤) المسالك: ج ١، ص ٤٧٦.

[المطلب الثاني]

وأما المطلب الثاني: وهو هل للحاكم إجازة مقدار الخمس في البيع أم لا؟ فمقتضى الولاية العامة، أو ولاية الحسبة: ذلك، نظير غير الخمس من سائر المسائل التي هي بيد الحاكم.

نعم، يلزم ان يكون ذلك فيه مصلحة - إجمالاً - وسيأتي بحثه ان شاء الله تعالى، فلا يصح بلا مصلحة لا للخمس ولا لأربابه.

لكن مع ذلك أشكل في إجازة الحاكم، الحائري الأب وقال في حاشية المسألة الثالثة عشرة من مكان المصلى من العروة: «في كفاية إجازة الحاكم وبيعه إشكال، والأحوط: ترك التصرف ما لم يؤدّ البائع أو المشتري حق الفقراء والسادات» أي: حق الفقراء في الزكاة، والسادات في الخمس.

ولعل الوجه في الإشكال والاحتياط الوجوبي: إشكاله في الولاية العامة، كما صرح به تلميذه السيد احمد الخوانساري حيث قال في نفس المسألة: «بناءً على ثبوت الولاية العامة، وهو محل تأمل».

وفيه: - مضافاً إلى تمامية الولاية العامة - ان ولاية الحسبة كافية في أمثال ذلك، مع انه لم يعلّق على النظائر من العروة مثل ما نحن فيه من المسألة الثانية والخمسين من الخمس.

والبحث في الولايتين وحدودهما، موكول إلى محله.

[المطلب الثالث]

وأما المطلب الثالث: وهو هل يجب على الحاكم مراعاة غبطة أرباب الخمس أم لا؟ فمقتضى القاعدة: مراعاة الغبطة - ككل ولاية بما هو المتفاهم عرفاً منها - .

فإذا كانت الغبطة في الإجازة، كما إذا باع ما يسوى خمسمائة بستمئة، فهل للحاكم ان لا يميز ويوجب خسارة أرباب الخمس مائة؟ صرح السيّد الأخ في الفقه بجواز ذلك قال: «حتى انه إذا سبّب اخذ الخمس ضرر أهل الخمس... لان الحاكم ليس عليه انهاء الخمس وإنما حفظه»^(١).
وفيه تأمل بل منع، والبحث موكول إلى محله من بحث ولاية الفقيه.

[تتمات]

وهنا تتمات تالية:

[التتمّة الأولى]

الاولى: إذا انتقل المال - مع وجود الخمس فيه - إلى الغير بلا عوض قال الماتن: «يبقى مقدار خمسه على ملك أهله» وظاهره: انه ليس للحاكم الإجازة، لأنه ضرر على أرباب الخمس، وهو مقتضى قاعدة ولاية المصلحة، إذ لا مصلحة في الإجازة، إلا إذا كانت مصلحة أهم من مفسدة الضرر، كما إذا اوجب ذلك جلب العطف، ليخمس أمواله من لا يخمس وكان ذلك أكثر.

[التتمّة الثانية]

الثانية: إذا رجع الحاكم على المشتري وأخذ منه الخمس، أو اشترك معه، كان للمشتري خيار تبعض الصفقة - فيما إذا لم يكن يعلم المشتري بالحال - وان كان يعلم فلا خيار له، حكمه حكم أموال غير البائع في موارد.

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٢٨٩.

[التتمة الثالثة]

الثالثة: هل للمشتري أو الوارث إلزام الحاكم: بأخذ بدل العين مطلقاً، أم لا مطلقاً، أم التفصيل:

١- بين ما إذا كان اخذ الحاكم العين ضرراً على المشتري: كما إذا كان لا ينتفع بالاربعة أخماس الباقية، فللمشتري إلزام الحاكم بأخذ البدل - ان لم يكن ضرراً على أرباب الخمس -.

٢- وبين عدم الضرر على المشتري، فليس له ذلك؟

مقتضى القاعدة: عدم جواز ذلك للمشتري مطلقاً، وذلك لأن الأمر موكول إلى الحاكم، الذي هو وليّ الخمس.

إذ خيار التبديل إنما كان للمالك بأدلة الخيار - وان استشكله بعضهم حتى للمالك بدون إذن الحاكم - وسيأتي بحثه عند تعرض الماتن له في المسألة الخامسة والسبعين من هذا الفصل إن شاء الله تعالى، ومن الأدلة: جوازه في الزكاة، والخمس بدلها.

وأما غير المالك، فالأصل عدم جواز التصرف له بالتبديل - نظير سائر أموال الآخرين -.

[التتمة الرابعة]

الرابعة: لو ترامت الايدي على الخمس، كانت المسألة كالغصب مع الترامي، فلوليّ الخمس اخذه من الأول، أو الأخير أو غيرهما مخيراً بينهم، لضمان كل واحد منهم - بدليل قاعدة اليد - ما دام لم يعط الخمس، وقد ذكر ذلك الماتن في المسألة الخامسة والسبعين الآتية عند قوله: «ويتخير - أي: الحاكم -...».

ويأتي هنا تمام أحكام بيع الفضولي في الايدي المتعاقبة مع إجازة الحاكم،

وتمام أحكام الغصب مع عدم الإجازة، وذلك:

أولاً: من انه مع ارتفاع القيمة وانخفاضها: فهل الضمان بأعلى القيم:

- ١ - حتى على من لم تكن العين حين الارتفاع في يده.
- ٢ - أو في خصوص من كانت العين حين الارتفاع في يده.
- ٣ - أو يضمن كل القيمة التي كانت للعين حين وقوعها في يده؟

ثانياً: أو انه يختلف الأمر مع تلف العين، ومع عدم تلفها:

- ١ - فلا ضمان للأعلى إلا مع الملك.
- ٢ - أو الضمان بالأعلى مطلقاً.
- ٣ - وغير ذلك؟

وحيث ان المسألة من صغريات: الغصب، والفضولي، والبيع الفاسد.
وقد ذكروا المباحث في كتاب المكاسب وغيره، فلا نطيل.

[التممة الخامسة]

الخامسة: إذا لم يؤدّ الخمس وتاجر بالمال، وربح - كما إذا كان الخمس مائتين وربح في كل المال خمسمائة فالربح المتعلق بالخمس مائة - :
فالمائة كلها لأرباب الخمس - كما سيأتي إن شاء الله تعالى التصريح به من الماتن في المسألة الثامنة والسبعين من هذا الفصل حيث يقول: «ليس للمالك ان ينقل الخمس إلى ذمته ثم التصرف فيه كما اشرنا إليه، نعم يجوز له ذلك بالمصالحة مع الحاكم وحينئذ فيجوز له التصرف فيه، ولا حصة له من الربح إذا تجر به» - .
والمعظم وافقوه.

المسألة (٥٣): إذا كان عنده من الأعيان التي لم يتعلّق بها الخمس، أو تعلّق بها لكنه أدّاه، فتمت وزادت زيادة متصلة أو منفصلة، وجب الخمس في ذلك النماء، وأما لو ارتفعت قيمتها السوقية - من غير زيادة عينية - لم يجب خمس تلك الزيادة، لعدم صدق التكبّب، ولا صدق حصول الفائدة، نعم لو باعها لم يبعد وجوب خمس تلك الزيادة من الثمن، هذا إذا لم تكن تلك العين من مال التجارة ورأس مالها: كما إذا كان المقصود من شرائها أو إبقائها في ملكه: الانتفاع بنائها أو نتاجها أو اجرتها أو نحو ذلك من منافعها، وأما إذا كان المقصود: الاتّجار بها، فالظاهر: وجوب خمس ارتفاع قيمتها بعد تمام السنة إذا أمكن بيعها وأخذ قيمتها.

[نماء الأموال التي لا خمس فيها]

قال في العروة: {المسألة (٥٣): إذا كان عنده من الأعيان التي لم يتعلّق بها الخمس} كالإرث {أو تعلّق بها لكنه أدّاه، فتمت وزادت زيادة متصلة} كالسمن {أو منفصلة} كالولد {وجب الخمس في ذلك النماء، وأما لو ارتفعت قيمتها السوقية - من غير زيادة عينية - لم يجب خمس تلك الزيادة، لعدم صدق التكبّب، ولا صدق حصول الفائدة، نعم لو باعها لم يبعد وجوب خمس تلك الزيادة من الثمن، هذا إذا لم تكن تلك العين من مال التجارة ورأس مالها: كما إذا كان المقصود من شرائها أو إبقائها في ملكه: الانتفاع بنائها أو نتاجها أو اجرتها أو نحو ذلك من منافعها، وأما إذا كان المقصود: الاتّجار بها، فالظاهر: وجوب خمس ارتفاع قيمتها بعد تمام السنة} وان لم يبيعها {إذا أمكن بيعها وأخذ قيمتها}.

[تحقيق وتدقيق]

أقول: لنا في الأدلة موضوعان:

١- الفائدة: وفيها الخمس بعد السنة.

٢- والمؤونة طول السنة: ولا خمس فيها.

فكل ما صدق عليه عرفاً: الفائدة، ولم تكن - عرفاً - مؤونة سنة الفائدة

كان فيها الخمس.

وكل ما صدقت: المؤونة في تلك السنة، فلا خمس عليها وان صدق عليها

الفائدة.

وحيث إنه ليس للشارع اصطلاح خاص في: الفائدة والمؤونة، فيكون

معناهما العرفي هو الموضوع للخمس، وعدم الخمس.

والظاهر: عدم الفرق عرفاً بين الزيادة العينية - متصلة ومنفصلة - وبين

ارتفاع القيمة، في صدق: الفائدة، حال الزيادة، سواء باع، أم أراد البيع، أم لم

يردهما، فيما لم تكن العين أصلها مؤونة، والا فلا خمس، لصدق المؤونة حتى على

ارتفاع القيمة وان صدقت الفائدة: فدار السكنى، مهما زادت قيمتها - ما دامت

مسكناً - لا خمس فيها، لا لعدم صدق الفائدة، بل لكونها مؤونة.

هذا قول الماتن والمعظم الذين لم يعلقوا، وهناك أقوال أخرى نترك الكلام

عنها خوف الإطالة.

المسألة (٥٤): إذا اشترى عيناً للتكسب بها، فزادت قيمتها السوقية ولم يبيعها غفلة، أو طلباً للزيادة، ثم رجعت قيمتها إلى رأس مالها أو أقلّ قبل تمام السنة، لم يضمن خمس تلك الزيادة لعدم تحقّقها في الخارج، نعم لو لم يبيعها عمداً بعد تمام السنة واستقرار وجوب الخمس ضمنه.

[هل في ارتفاع القيمة خمس؟]

قال في العروة: {المسألة (٥٤): إذا اشترى عيناً للتكسب بها، فزادت قيمتها السوقية ولم يبيعها غفلة، أو طلباً للزيادة، ثم رجعت قيمتها إلى رأس مالها أو أقلّ قبل تمام السنة، لم يضمن خمس تلك الزيادة لعدم تحقّقها} أي: الزيادة {في الخارج، نعم لو لم يبيعها} أي: العين {عمداً بعد تمام السنة واستقرار وجوب الخمس، ضمنه} أي: ضمن الخمس.

أقول: هذا التفصيل بين اثناء السنة وبعدها، وافق عليه جماعة ممن سكتوا على المتن: كالسيد الوالد، والسيد الأخ، والنائيني، والعراقي، والإصفهاني، وكاشف الغطاء، والميلاني وغيرهم.

[للمسألة شقان]

وهنا للمسألة شقان:

[الشق الأول]

أما الشق الأول للمسألة: وهو ما إذا كان الارتفاع والنزول قبل رأس

السنة، فالظاهر: التسالم على عدم الخمس.

لكن ينبغي تقييده - كما هو الظاهر من عبارة المتن: «ولم يبيعها غفلة أو طلباً للزيادة» - بعدم التفريط: كما إذا علم وجداناً أو تعبداً، انه سوف ينزل ومع ذلك لم يبيع، فان معه لا إشكال في ضمان الخمس، لتعلق حق أرباب الخمس بالعين بنسبة ٢٠% ومع التفريط لم يؤذن في التفريط، إنما المأذون فيه - الصبر بلا تفريط - .
نظير المؤونة في الحرام، أو الأكثر من الشأن، أو للسنوات الآتية، حيث ان الخمس تعلق بالمؤونة في الصور الثلاث، لاستثناء مؤونة غير هذه الثلاثة.

[استظهار]

ومن هذا يظهر ان قول الماتن: «غفلة، أو طلباً للزيادة» إنما هو إذا كان: عذراً، فإذا كانت الغفلة تقصيراً ولم يكن عذراً، أو كان طلب الزيادة - في مورد - غير عقلائي، كان ضامناً للنزل.

كما انه إذا لم تكن الغفلة، ولا طلب الزيادة، بل كان عذر: آخر كما ذكر السيد الأخ & في التعليقة: «أو لعدم تعارف البيع إلا بالتدرج العرفي» نظير امتعة أصحاب المحلات مما كان عذراً، فلا يضمن الخسارة والنزل، ولذا قال في نجاة العباد: «ولم يبيعها غفلة أو طلباً للزيادة أو نحو ذلك».

[استظهار ثانٍ]

ثم انه ربما يظهر التهاوت بين قول الماتن: «ولم يبيعها غفلة أو طلباً للزيادة» وبين قوله: «لعدم تحققها - أي: الزيادة - في الخارج».

إذ مع عدم تحقق الزيادة بمجرد زيادة القيمة - بدون البيع وحصول الزيادة بيده - فلا يحتاج ترك البيع وتنزل القيمة، ان يكون ترك البيع غفلة عن

الزيادة أو طلباً لها، بل حتى مع العلم بحصول التنزل أيضاً لا ضمان، لعدم تحقق الزيادة.

كما انه ينافيه قول الماتن في المسألة الخامسة والخمسين الآتية: «فالظاهر: وجوب الخمس في زيادة قيمته وفي نموّ أشجاره ونخيله» ولذا علّق عليه ابن العم بقوله: «بعد بيع البستان أو الاشجار والنخيل».

وعبر في كشف الغطاء بظهور الربح، دون تحقق الزيادة قال: «وكلمة اتخذ للاكتساب فظهر ربحه تعلق به (أي: تعلق الخمس به) بزيادة قيمة سوق، أو إثمار، أو انتاج، أو فراخ اشجار أو غير ذلك»^(١).

وعكس النراقي في المستند: «قال وزيادة القيمة السوقية - قبل البيع - ليست فائدة مكتسبة - كما ذكره في المنتهى^(٢) أو التحرير^(٣) - لعدم حصول زيادة له بعد، والزيادة إنما هي فرضية (أي: لو باع السلعة تحصل له الفائدة) ولا استصحاب عدم وجوب الخمس فيه»^(٤).

[نقد واستنتاج]

أقول: ١- تقييد الفائدة - مع اطلاقها في الأدلة - لا وجه له.
٢- صدق الزيادة عرفاً - يكون عند الارتفاع، وتبدّل إلى النقد عند البيع: كصدق الزيادة للدينار على الدرهم، فهل يتوقف الصدق على تبديل

(١) كشف الغطاء: ج ٢، ص ٣٦٢.

(٢) المنتهى: ج ١، ص ٥٤٨.

(٣) التحرير: ج ١، ص ٧٤.

(٤) المستند: ج ١٠، ص ٣٣.

الدينار إلى الدرهم؟

٣- نعم، إذا وصلت النوبة إلى الشك، كان مقتضى الاستصحاب:

العدم.

صرّح الشهيد الثاني في الروضة بالخمس في ارتفاع القيمة، فانه - بعد قول اللمعة: «الرابع أرباح المكاسب» - قال: «مما يكتسب... ولو بنماء، وتولد، وارتفاع قيمة وغيرها»^(١).

وتبعه الجواهر وقال: «ثم لا فرق في الربح بين النماء، والتولد، وارتفاع القيمة ولو للسوق»^(٢).

[الشق الثاني]

وأما الشق الثاني للمسألة: وهو ما إذا انتهت السنة ولم يبع وتنزلت القيمة، فالظاهر: ضمان التنزل للخمس، وذلك لعدم الإذن في تأخير دفع الخمس من العين أو القيمة، فهو مقصر في هذا التنزل والخسارة.

إذ حكم أرباب الخمس حكم الشريك الذي اذن بالتجارة بهاله إلى آخر السنة لا أكثر، فالزائد عن السنة غير مأذون في تجارته فخسارته - وان كانت بحسن نية - مضمونة.

ولذا فإن إطلاق الماتن الخمس هنا في محله، وإشكال الحائري، واستظهار عدم الضمان من البروجردى، غير واضح صحتها.

قال الأول هنا: «في ضمان زيادة القيمة السوقية إشكال وان كان احوط».

(١) الروضة: ج ٢، ص ٦٦.

(٢) الجواهر: ج ١٦، ص ٥٧.

وقال الثاني: «الظاهر عدم استقرار الوجوب قبل البيع - إذا كان أمسكه بترقب الزيادة على الوجه المتعارف عند التجار».

وقول الماتن: «عمداً» في قوله: «نعم لو لم يبيعها عمداً بعد تمام السنة واستقرار وجوب الخمس ضمنه» مقابل: العذر في عدم البيع بعدم القدرة والخرج أو الضرر في البيع ونحو ذلك، لا ما إذا كان طلباً للزيادة - وإن كان ذلك عقلاً - لأنه تصرف في مال الغير بغير إذنه، فيضمن الخسارة.

إذن: فالقصور في البيع طلباً للزيادة عذر إذا كان في اثناء السنة، أمّا إذا كان بعد السنة، فليس عذراً، ويضمن الخمس، إلا إذا كان بإذن الحاكم الشرعي كما هو واضح.

[تذنيب]

الظاهر: ان الزيادة العينية حكمها حكم زيادة القيمة، ففي اثناء السنة غير مضمونة مع العذر لا مطلقاً، وبعد السنة مضمونة مطلقاً إلا إذا اذن الحاكم الشرعي بالتأخير.

والحاصل: ان الزيادة على اربعة أقسام: عينية - منفصلة ومتصلة - وقيمة، اثناء السنة، وخارجها.

أمّا خارج السنة: فانها مضمونة مطلقاً حتى مع العذر، إلا بإذن الحاكم الشرعي.

وأمّا في اثناء السنة: فانها ليست مضمونة مع العذر، ومضمونة مع التقصير.

[إيراد وردّ]

ثم انه يرد على الماتن في قوله: «واستقرار وجوب الخمس» انه مع كون الخمس في العين، وعدم زيادة العين، فاستقر الخمس في العين دون القيمة، والعين لم تنقص، فلماذا استقرار الخمس في القيمة، والضمان؟ ولذا أشكله جمع، منهم: ابن العم قال - عند قول الماتن: «ضمنه» أي: ضمن الخمس - : «على الاحوط وعدم الضمان غير بعيد».

المسألة (٥٥): إذا عمّر بستاناً وغرس فيه أشجاراً ونخيلاً
للانتفاع بثمرها وتمرها، لم يجب الخمس في نموّ تلك الأشجار والنخيل،
وإن كان من قصده الاكتساب بأصل البستان، فالظاهر: وجوب
الخمس في زيادة قيمته وفي نمو أشجاره ونخيله.

[هل في البستان خمس؟]

قال في العروة: {المسألة (٥٥): إذا عمّر بستاناً وغرس فيه أشجاراً
ونخيلاً للانتفاع بثمرها وتمرها، لم يجب الخمس في نموّ تلك الأشجار والنخيل،
وإن كان من قصده الاكتساب بأصل البستان، فالظاهر: وجوب الخمس في
زيادة قيمته وفي نمو أشجاره ونخيله}.

مقتضى ما تقدم من الماتن في المسألتين السابقتين: من عدم الخمس قبل
البيع، لعدم تحقق الزيادة في الخارج هو: تقييد وجوب الخمس في آخر المسألة، بما
بعد البيع، فإذا لم يبيع وأبقاها للورثة -مثلاً- فلا خمس حتى إذا مرت عشر
سنوات وزادت القيمة عشرات المرات، ولذا علق ابن العم عليه بقوله: «بعد بيع
البستان أو الأشجار والنخيل».

لكن ظاهره: إطلاق وجوب الخمس بمجرد النماء وارتفاع القيمة.
وإنما على ما تقدم منا - وبمقتضى تعلق الخمس بالعين -: إن أرباب الخمس
شركاء مع المالك، في خمس العين، فإذا نمت العين، أو ارتفعت قيمتها فهم
شركاء في خمسها.

[التفريق بين الانتفاع والاكتساب]

ثم ان تفريق الماتن & بين قصد الانتفاع فلا خمس، وبين قصد الاكتساب فالخمس. لم يوافق المعظم من الأصحاب قبله ومعاصره وبعده.

١- ففي رسائل صاحب الجواهر والشيخ^(١) والمجدد^(٢): التصريح بعدم الفرق. قالوا - ما ترجمته: «إذا غرس الشخص شجرة - للتجارة او لمرار المعاش - وجب عليه الخمس في نموها بعد إخراج مؤونته».

ولم يعلق على الاولى والثانية احد من الثمانية والسبعة: الشيخ، والشيرازيان، والكاظم الخراساني، والقمي الأب، والنائيني، والعراقي، والحائري وكذا الآخرون.

نعم، علق الماتن في الرسالة الثالثة للمجدد - ولم يعلق في الاوليين - فبدل الفتوى بالخمس فيما كان لامرار المعاش: بالاحتياط.

٢- وكذا علق على المتن معظم من بعد الماتن & كالوالد، والأخ، والنائيني، والبروجردي، وكاشف الغطاء، والحجة، والجمال، والخوانساري احمد، وغيرهم قدس سرهم.

ولم يعلق على المتن جمع، مثل: ابن العم، والحائري، والعراقي، والاصفهاني قدس سرهم.

والغريب من أمثال: الحائري والعراقي، حيث تركا التعليق على إطلاق رسائل الجواهري والشيخ والمجدد، وعلى تفصيل الماتن أيضاً.

(١) مجمع الرسائل: المسألة ١٦٢٤.

(٢) مجمع المسائل: ص ٣٢٢.

[مقتضى القاعدة]

ومقتضى القاعدة: الخمس في كل شيء، إلا المؤونة الفعلية - إذا كانت: بقدر الشأن، ومن غير سرف وتبذير، أو صرف في حرام - لتلك السنة وأما النمو الذي ليس بنفسه مؤونة فعلية، بل تكون المؤونة الفعلية حاصلة من ثمار ذلك النمو، ففي هذا النمو الخمس.

ثم ان البستان مثال، فان كل ما كان من هذا القبيل ففيه الخمس مطلقاً: كالدار والشقة والدكان المملوكة، التي ينتفع في مؤونة باجرتها، وكالابل والبقر والغنم التي ينتفع لمؤونته بلبنها ووبرها وصوفها، وكآلات الصنّاع التي ينتفعون لمؤونتهم باستخدامها ونحو ذلك ففي اعيانها، ونائها المنفصل والمتصل، وارتفاع قيمتها الخمس، وذلك لصدق: الفائدة، التي هي موضوع الخمس في الأدلة، وعدم صدق المؤونة الفعلية المستثناة.

[هنا فرع]

هنا فرع تعرض له الشيخ الأنصاري & نذكره لابتلاء العديد من التجار به، وهو: انه ان علم المكلف أول السنة أو في اثنائها، ان الفائدة أكثر من مؤونته، فهل يجوز له تأخير الخمس إلى رأس السنة، أم لا؟
مثلاً: لو استفاد الفأ، وعلم ان مؤونته لكل السنة لا تزيد على المئة، فهل يجب عليه الفور في تخميس التسعمائة، أم يجوز له الاتجار به، أو حبسه إلى رأس السنة؟

جاءت المسألة في رسائل المجمعين، وقالوا فيها بجواز التأخير إلى الحول، ولم يعلّق احد من الاعلام عليها، وهم أكثر من عشرة: الجواهري، والشيخ، والشيرازيان، والكاظميان، والقمي الحسين، والنائيني، والعراقي، والحائري،

والصدر، والنجفي الشيخ محمد تقي الإصفهاني وآخرون.
قال في مجمع الرسائل: «إذا حصل الشخص اثناء السنة على مال وعلم بأنه
أكثر من المؤونة، فهو مخير في أداء الخمس فعلاً، أو التأخير إلى رأس السنة»^(١).
ونحوه عبارة مجمع المسائل^(٢)
وقال الشيخ الأنصاري: «وكيف كان: ففي إطلاق المشهور الحكم بجواز
التأخير إلى الحول، ان ارادوا ما يعم صورة العلم بالمؤونة - الراجع إلى العلم
بوجوب هذا المقدار من الخمس عليه في هذا الان - نظر»^(٣).

[تحقيق وتدقيق]

أقول: ١ - ظاهر: «الخمس بعد المؤونة» ليس البعدية الزمانية، بل
الاستثناء هنا نظير قوله تعالى: ﴿من بعد وصية يوصى بها أو دين﴾^(٤) يعني:
الزائد عن المؤونة فيه الخمس، ولذا يعبر الفقهاء عنه كثيراً: بفاضل المؤونة، أو
الفاضل عن المؤونة، أو زائد المؤونة، أو الزائد عن المؤونة، وكمثال على ذلك ما
عن الشيخ الأنصاري في كتاب الخمس^(٥) وغيره في غيرها.
٢- وإطلاق «العام» في الروايات مثل صحيح علي بن مهزيار: «فأما
الغنائم والفوائد فهي واجبة عليهم في كل عام»^(٦).

(١) مجمع الرسائل: المسألة ١٦٣١.

(٢) مجمع المسائل: ص ٣٢٣.

(٣) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٢٤.

(٤) النساء: ١١.

(٥) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٩٨، ١٧٠، ٢٠٩، ٢١٠، ٢١٢.

(٦) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

المسألة (٥٦): إذا كان له انواع من الاكتساب والاستفادة: كأن يكون له رأس مال يتّجر به، وخان يؤجره، وأرض يزرعها، وعمل يد مثل الكتابة أو الخياطة أو النجارة أو نحو ذلك، يلاحظ في آخر السنة ما استفاده من المجموع من حيث المجموع، فيجب عليه خمس ما حصل منها بعد خروج مؤونته.

[الخمس في المجموع]

قال في العروة: {المسألة (٥٦): إذا كان له انواع من الاكتساب والاستفادة: كأن يكون له رأس مال يتّجر به، وخان يؤجره، وأرض يزرعها، وعمل يد مثل الكتابة أو الخياطة أو النجارة أو نحو ذلك، يلاحظ في آخر السنة ما استفاده من المجموع من حيث المجموع، فيجب عليه خمس ما حصل منها بعد خروج مؤونته}.

[هنا مسألان]

أقول: هنا مسألان:

الاولى: هل ان المؤونة السنوية تستثنى من مجموع ارباح السنة، أم مؤونة كل قطعة من السنة تستثنى من ارباح تلك القطعة خاصّة؟
الثانية: هل ان خسارة كل تجارة تختص بها، أم في اثناء السنة تتدارك خسارة كل تجارة من المجموع؟

[المسألة الأولى]

أما المسألة الأولى: وهي هل ان المؤونة السنوية تستثنى من مجموع أرباح السنة، أم مؤونة كل قطعة من السنة تستثنى من أرباح تلك القطعة خاصة؟ فهي محل خلاف إلى ثلاثة أقوال تالية:

[أقوال المسألة]

[القول الأول]

أما القول الأول: فهو قول المشهور، قال به الماتن ومعظم المعلقين بسكوتهم على المتن: كالنائيني، والحائري، والعراقي، والوالد، وابن العم، والأخ، وكاشف الغطاء، والإصفهاني، والخوانساريين وآخرين قدس سرهم. تبعاً للدروس وغيره، قال في المستمسك: «ومال إليه في محكي المدارك والكفاية، بل حكي أيضاً عن حاشية الشرائع للكركي»^(١). وقال في الدروس: «ولا يعتبر الحول في كل تكسب، بل يبتدئ الحول من حين الشروع في التكسب بانواعه، فإذا تم خمس ما فضل»^(٢). وقال في الروضة بعكس ذلك: «ولو حصل الربح في الحول تدريجاً، اعتبر لكل خارج حول بانفراده، نعم توزع المؤونة - في المدة المشتركة بينه وبين ما سبق - عليهما ويختص بالباقي»^(٣).

(١) المستمسك: ج٩، ص٥٣٠.

(٢) الدروس: ج١، ص٢٥٩.

(٣) الروضة: ج٢، ص٧٨.

[القول الثاني]

وأما القول الثاني: فهو قول الشهيد الثاني، وهو ان لكل تجارة وربح رأس سنة مستقلة ومؤونة مستقلة، صرح به في الروضة والمسالك، وعبارة المسالك، تشبه ما مرّ من عبارة الروضة^(١)

[الثمرّة بين القولين]

والثمرّة بين القولين أمور:

- ١- منها: في المؤونة المصروفة بين الربحين، فعلى القول الأول وهو قول المشهور يستثنى الجميع من مجموع الأرباح. وعلى القول الثاني وهو قول الشهيد يستثنى مؤونة كل فترة من ربح قبلها لا بعدها.
- مثلاً: إذا ربح مائة أول المحرم، ومائة أول رجب، وصرف مائة وخمسين بين الربحين، فلا يستثنى الخمسون من ربح أول رجب، بل عليه التخميس للفائض من مائة رجب كلّ في آخر السنة.
- ٢- ومنها: في تخميس الربح المتأخر آخر سنة الربح الأول على قول المشهور، وآخر سنة نفس الربح الثاني على قول الشهيد في الروضة والمسالك.
- مثلاً: إذا ربح في رجب مائة ولم يصرف منه سوى عشرة إلى أول المحرم الثاني، وجب عليه تخميس التسعين أول المحرم على قول المشهور، بينما على قول الروضة، يجوز له صرف التسعين في مؤونته إلى رجب الثاني.

(١) المسالك: ج ١، ص ٤٦٨.

[أدلة القول الأول]

أما الدليل: فقد استدل للقول الأول وهو قول المشهور بأمور:

[الدليل الأول]

الأول: إن ظاهر تقييد المؤونة المستثناة عن الخمس بالسنة: ان المؤونة تستثنى من جميع ارباح السنة، ثم يخمس الباقي، وذلك للتبادر. فقوله عليه السلام في صحيح علي بن مهزيار: «فاما الغنائم والفوائد فهي واجبة عليهم في كل عام»^(١). وكذا الصحيح الآخر لابن مهزيار: «الخمس بعد المؤونة»^(٢). فكما ان المؤونة المتبادر منها مؤونة السنة، كذلك الربح والفائدة المتبادر منها: ربح وفائدة السنة.

[الدليل الثاني]

الثاني: ان السيرة المتصلة بزمان المعصوم عليه السلام ظاهرة في ان الخمس في كل سنة مرة، فلا فرق بين الربح الحاصل في أول السنة، وبين الربح الحاصل في آخر السنة، والإشكال في السيرة صغرى أو كبرى كلاهما في غير محله - وقد تقدم غير مرّة مثل ذلك -.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.

[الدليل الثالث]

الثالث: قاعدة لو كان لبان، لتوفر شروطها الثلاثة في المقام، وهي:

١- كون المسألة عامة البلوى.

٢- ويغفل المعظم عنها.

٣- ولم يظهر ردع خاص.

ومرجع ذلك إلى تقرير المعصوم عليه السلام لقول المشهور، قال في الجواهر: «بل قد يدعى القطع به - أي: بقول المشهور - في نحو الصنائع المبني ربحها على التجدد يوماً فيوماً، أو ساعة بعد أخرى، تنزيلاً لها - باعتبار إحرازها قوةً - منزلة الربح الواحد الحاصل في أول السنة»^(١).

[الدليل الرابع]

الرابع: نفي الحرج والعسر، فان التقيد بحول لكل ربح، حرج وعسر على المعظم، وقد استدل به النراقي رحمته الله في المستند^(٢).

وبالغ في المستمسك^(٣) فادعى لزوم المهرج والمرج قال: «ولو وجب مثل ذلك لزم المهرج والمرج». وأشكل عليهما:

١- بأن الحرج شخصي ويتقدّر بقدره، والنوعي لا ينسحب بالنسبة إلى من لا حرج عليه، وما لا حرج فيه.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٨١.

(٢) المستند: ج ١٠، ص ٨٠.

(٣) المستمسك: ج ٩، ص ٥٣٢.

٢- والهرج والمرج غير تام.

أقول: لا بأس بالاستدلال لمثل ذلك بالخرج المنفي، وذلك لان الحرج وان كان شخصياً، وان نوعيته لا ينفي الحكم عمّن لا حرج عليه وعمّا لا حرج فيه، إلا ان امرأ إذا كان حرجياً على معظم المكلفين، كشف ذلك عن: عدم جعل مثل هذا الحكم لأجل القليل ممن لا حرج عليه.
ولا تأبى اطلاقات أدلة نفي الحرج عن الشمول لمثله، فتدبر.

[الدليل الخامس]

الخامس: أصل البراءة، قال في الفقه: «الثالث: البراءة لدى الشك في وجوب التخمس لدى كل استفادة بتخصيص عام مستقل لكل واحدة منها»^(١). وفيه أولاً: بعدما أحرز وجوب الخمس في كل يوم ولكل فائدة لقوله عَلَيْهِ: «هي والله الإفادة يوماً بيوم»^(٢) وقوله عَلَيْهِ: «في كل ما أفاد الناس من قليل وكثير»^(٣) الشامل باطلاقه لكل فائدة بدون استثناء: المؤونة والعام، فاستثناء: المؤونة والعام، ان دار امرهما بين الاقل والاكثر، كان شكاً في المخصّص، فيقتصر على الاقل، لشمول العموم والشك في شمول المخصّص، فإذا وصلت النوبة إلى الأصل لم يكن الأصل البراءة.
اللهم إلا إذا أحرز الإطلاق للمخصّصين: «المؤونة، والعام» فالنتيجة: البراءة من العام بالمعنين: «لكل ربح، ولجميع الأرباح» واستثناء المؤونة

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٣٠٠.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٤ من أبواب الأنفال، الحديث ٨.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

بالمعنيين: «المؤونة إلى سنة الربح، والمؤونة السابقة داخل السنة» وهو خلاف الإجماع المركب.

وثانياً: الأصل لا يجري في اطراف العلم الإجمالي، وما نحن فيه من هذا القبيل.

وثالثاً: المخصص في المقام منفصل، ولا خلاف ظاهراً ولا شبهة - كما في الكفاية^(١) - في المخصص المنفصل بين الشيعة في حجية العام في المحتمل دخوله في المخصص، وإنما نسب الكفاية الخلاف إلى بعض أهل الخلاف.

[أدلة القول الثاني]

واستدل للقول الثاني، وهو قول الشهيد الثاني في الروضة والمسالك، وتبعه العراقي في الحاشية، بأمور كلها مناقش فيها:

[أول الأدلة]

الأول: ان إطلاق «الفائدة» التي هي موضوع الخمس في الأدلة، ينحل بعدد أفراد الفائدة خارجاً، فكل فائدة موضوع مستقل لوجوب الخمس، وقد خصّصت بمؤونة السنة، وظاهر السنة: هو السنة المبتدئة بحصول الفائدة، وتخصيصه بما قبل الفائدة أيضاً بلا دليل.

وفيه: ما تقدم من التبادر، فان المتبادر من كلمة: «المؤونة، و السنة» انها لمؤونة السنة، ومجموع الفوائد خلال السنة ينافي الانحلال إلى كل فائدة فائدة. وكذلك السيرة وغيرها مما تقدم.

(١) الكفاية: ص ٢١٨.

[ثاني الأدلة]

الثاني: أصالة التعيين عند الدوران بينه وبين التخيير، لعدم الإشكال في جواز جعل سنة لكل ربح، وإنما الكلام في جواز جعل السنة لكل الأرباح أيضاً. وفيه: ١- صغرى: بأن الأمر يدور بين تعيينين: تعيين رأس السنة للمجموع، وتعيين رأس السنة لكل ربح حتى ربح آخر السنة. ٢- وكبرى: بما حقق في الأصول عندنا من أن الأصل التخيير، إلا بمخصص كحالة سابقة ونحوها.

[ثالث الأدلة]

الثالث: ما ذكره في المهذب من: «التنظير بأفراد الغوص والكنز والمعدن، حيث يلاحظ كل فرد منها مستقلاً، فكذا خمس الفوائد»^(١). وفيه: - مضافاً إلى ما تقدم من السيرة، والظهور ونحوهما في الفوائد، وعدمها في بقية أنواع الخمس وكفى به فارق - ان القياس مع الفارق، لكون الجامع في: الفوائد، قريب يستسيغه العرف، بخلافه في الكنز والغوص والمعدن ونحوها.

[رابع الأدلة]

الرابع: ما ذكره المحقق العراقي في حاشية المتن هنا من قوله: «في إطلاق كلام المصنف نظر» وقال قبلها: «لو كان الجميع متساوية في بدو السنة، والافمع اختلاف سنة ربح التجارة مع سنة اجارة الدكان، فلا بدّ حيثئذٍ من ملاحظة سنته - أي: سنة كل واحد - واستثنائه... لظهور السنة الملحوظ فيها المؤونة في

(١) المهذب للسبزواري: ج ١١، ص ٤٩٩.

المضاف إلى مال الاجارة وربح التجارة».

وفيه: ما تقدم من ان الظاهر من: «السنة، والمؤونة» بالنسبة إلى مجموع الفوائد، خصوصاً في المورد الذي في الأغلب تختلف سنّي ارباحهم، ولم يفصل - كما تقدم في دليل: لو كان لبان -.

[القول الثالث]

وامّا القول الثالث: فهو للمباني^(١) والمهذب^(٢) وبعض تلامذتهما، وهو: التخيير بينهما، قال في الثاني: «لأصل بعد عدم دليل على تعيين احد الاولين».

[مناقشة القول الثالث]

وفيه أولاً: ما تقدم من الظهور والسيرة ونحوهما. وثانياً: ظاهر «الخمس بعد المؤونة» إمّا مؤونة سنة الأرباح كلها، أو مؤونة سنة كل ربح، ولا جامع بينهما، فكيف يستفاد من ظاهر الدليل التخيير؟ وبعبارة أخرى: المعنيان للسنة - سنة جميع الأرباح، وسنة كل ربح - متباينان، فكيف يجتمعان؟ فعلى احد المعنيين يتعلق الخمس، وعلى الثاني لا يتعلق، أو على احدهما يتعلق خمس اقل، وعلى الآخر أكثر. وثالثاً: لو تم التخيير فهو لأجل عدم دليل على تعيين احد المعنيين، ومقتضاه: التخيير الاستمراري، ولعله محرز العدم في بعض المصاديق. مثلاً: لو كان يخمس أول محرّم الحرام دائماً، فوصله ربح كبير قبل محرّم

(١) المباني: ج ٧، ص ٦٩.

(٢) المهذب للسبزواري: ج ١١، ص ٤١٩.

الحرام بايام، فلكي لا يخمسه يجعل في هذه السنة لهذا الربح بالخصوص سنة خاصة، فيصرف منه مؤونة السنة الآتية.

إذن: فالظاهر ان المراد من السنة - كما عليه الماتن والمعظم سنة - جميع الأرباح، لا كل ربح، كما ان المراد من المؤونة: مؤونة السنة أيضاً.

[احتمالان آخران]

ثم ان في المقام احتمالين آخرين، ذكرهما في: «الفقه»^(١) ولم اجد من التزمهما أو حتى ذكرهما.

احدهما: التفصيل بين الأرباح المتباعدة عن الجامع العرفي: كالنعم، وبيع المحقرات، بجعل عام لكل واحد منهما، وبين الأرباح المتقاربة: كبيع المواد المتعددة بالنسبة للعطارين والبقالين، بجعل عام لجميعها.

ثانيهما: التفصيل بين ما يكون تابعاً للفصول: كالزرع، وما ليس تابعاً لها: كالتجارة، بجعل تعدد السنة بالنسبة لمن له الزرع والتجارة: بأن يجعل سنة شمسية لهذا، وقمرية لذلك، وبين من له احد القسمين فقط: فان كان له الزرع، فيجعل سنته شمسية فقط معيّنًا، وان كان له التجارة فقط، فيجعل سنته قمرية فقط معيّنًا.

وفيهما: ما تقدم: من التبادر، والسيرة وغيرهما. وان شك في شيء من ما تقدم، كان مقتضى القاعدة: الخمس في المشكوك، حتى على القول باصالة عدم الخمس، وذلك: لأنه شك في سعة المخصص وضيقه، والمخصص لا يعنون العام، كما لا يخفى.

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٣٠٠.

المسألة (٥٧): يشترط في وجوب خمس الربح أو الفائدة: استقراره، فلو اشترى شيئاً فيه ربح وكان للبايع الخيار، لا يجب خمسه إلا بعد لزوم البيع ومضي زمن خيار البايع.

[استقرار الربح في الخمس]

قال في العروة: {المسألة (٥٧): يشترط في وجوب خمس الربح} في المكاسب {أو الفائدة} في غيرها: كالهديّة ونحوها {استقراره} بان لا يكون معرضاً للزوال {فلو اشترى شيئاً فيه ربح وكان للبايع الخيار، لا يجب خمسه إلا بعد لزوم البيع ومضي زمن خيار البايع}.

مثلاً: ١ - إذا اشترى بخيار البائع في أول محرم الحرام خروفاً بمائة، وسمن الخروف في صفر، أو ارتفعت قيمته في صفر إلى مائة وخمسين - بناءً على الخمس في الارتفاع - وكان أول ربيع الأول رأس سنته الخمسية، وكان آخر زمن الخيار رجب، فلا يجب عليه خمس السمن، أو زيادة القيمة أول ربيع وان كانت الزيادة ملكاً له.

بل له ٢ - ان يصبر حتى رجب، فإن لم يأخذ بالخيار فعليه الخمس ان بقيت الزيادة.

ثم انه ٣ - هل يخمس فوراً لأنه هو ربح السنة الماضية لحصوله في السنة الماضية، أو يخمس أول السنة الآتية لأنه هو ربح هذه السنة لاستقراره فيها؟
ثم انه ٤ - هل الاستقرار شرط، أم ان التزلزل مانع؟

[ادلة ذلك]

١ - اما أصل المطلب: فلأن صدق «الفائدة» بالنسبة للمشتري مراعى بعدم فسخ البائع ومضي زمن الخيار، لا صدق البيع وحصول النقل والانتقال. لكن مع ذلك تردد فيه كاشف الغطاء، بل مال إلى الخمس وقال: «وفي المنتقل بوجه الجواز كما في الخيار، هل يتعلق به الخمس، أو يعتبر في الملك الاستقرار؟ وعلى الأول: لا يجوز الرد بعد ظهور الربح - لتبعض الصفقة - وكذا الهبة التي يجوز ردها لو قلنا بتعلقه (أي: الخمس) بها (أي: بالهبة) لخروج بعضها (أي: بمقدار الخمس) عن قابلية الرد، وهو أقوى من التصرف، وليس مضي الحول وقتاً للوجوب، وإنما يؤخر إليه جوازاً احتياطاً لمؤونة السنة فيما بقي من ربح السنة الماضية إلى دخول السنة المستقبلية»^(١).

أقول: لقد تقدم: ان المنصرف من الأدلة: الاستقرار، لا مطلقاً، ومع عدم الاستقرار لا خمس، فلا مجال للتردد.

نعم الزيادة المنفصلة - حيث لا تعود بالفسخ - كانت «فائدة» مطلقة، ففيها الخمس.

٢- والظاهر: انه يخمس مع ارباح السنة الآتية، لأنه ربحها، لا السنة الماضية.

٣- كما ان الظاهر: ان الاستقرار شرط لوجوب الخمس، لتوقف صدق «الفائدة» عليه، وليس موضوع الخمس: الملك ولو متزلزلاً، بل: «الفائدة، والغنيمة».

(١) كشف الغطاء: ج ٢، ص ٣٦٢، الطبعة الحجرية.

٤- إذا علم ان الطرف لا يأخذ بالخيار فقد علم عدم التزلزل واقعاً،
ووجب عليه الخمس للسنة الماضية، ولكن إذا أوجب على نفسه يمين - مثلاً -
ترك الأخذ بالخيار، فمع احتمال المعصية والاخذ بالخيار، لا يجب الخمس.

[تتمتان]

هنا تتمتان:

[التمة الأولى]

الأولى: إذا كان الخيار للبائع، وزادت: متصلة، أو منفصلة مع اشتراط
رجوعها أيضاً بأخذ الخيار، أو قيمة مع القول بالخمس فيها حتى قبل البيع،
فالظاهر: عدم وجوب الخيار عليه، لأنه تحصيل للفائدة، لا فائدة فعلية.
وإذا كان الخيار للمشتري، فهل يجوز الأخذ بالخيار مع كونه تفويتاً لخمس
الزيادة، أم لا يجوز؟

قال في الفقه: «الظاهر ان له (أي: للمشتري) الفسخ بدون ان يخمس
مطلقاً، لان حق الفسخ مقدم على حق الخمس، فإذا فسخ انتفى موضوع
الخمس»^(١).

أقول: لا بأس به: نظير ما إذا صرف في المؤونة بشرطها، حتى إذا كان
القصد ان لا يخمس لعدم صدق «الفائدة» في مانحن فيه، وصدق «المؤونة» في
النظير.

(١) موسوعة الفقه: ج ٣٣، ص ٣٠٣.

[التتمة الثانية]

الثانية: إذا كان العقد لازماً، وظهرت الفائدة، فهل يجوز له الاستقالة في اثناء السنة كي لا يخمس؟ الظاهر: نعم إذا لم يكن ذلك أكثر من شأنه أو في غير شأنه، حتى وان كان بقصد ان لا يخمس وكون الطرف لا يخمس، أو ليس عليه الخمس، إذ لا موضوع لوجوب الخمس قبل تمام السنة.

ونظير ذلك ما إذا كان الملك مستقراً، واستفاد، وسرق منه، أو اقضه لمن يعلم انه لا يرجعه، ونحو ذلك.

فإن كان في حدود الشأن فهو مؤونة، والا وجب خمسه، لما يأتي من أن المؤونة في حدود الشأن مستثناة، لا مطلقاً.

وهذا هو ما صرح به الماتن وموافقوه في المسألة التالية.

المسألة (٥٨): لو اشترى ما فيه ربح ببيع الخيار فصار البيع لازماً، فاستقاله البايع فأقاله لم يسقط الخمس، إلا إذا كان من شأنه ان يقيله: كما في غالب موارد بيع شرط الخيار إذا ردّ مثل الثمن.

[هل الشأن ملاك الخمس وعدمه؟]

قال في العروة: {المسألة (٥٨): لو اشترى ما فيه ربح ببيع الخيار فصار البيع لازماً، فاستقاله البايع فأقاله لم يسقط الخمس، إلا إذا كان من شأنه ان يقيله: كما في غالب موارد بيع شرط الخيار إذا ردّ مثل الثمن}. وهذا التفصيل بين: الشأن وغيره، وسقوط الخمس إذا كان من شأنه، خاص بداخل السنة.

أما بعد السنة واستقرار الخمس، فلا يسقط حتى مع الشأن، بل الضرورة الموجبة لوجوب الاستقالة لاستقرار الخمس، وعدم استثناء المؤونة بعد السنة. وصرّح جمع بالتفصيل بين: داخل السنة وخارجها، واختصاص ما في المتن بداخل السنة، منهم: السيد الوالد & قال: «إذا كانت الاستقالة في اثناء السنة، وإلا لم يسقط مطلقاً» ونحوه تعليق السيد الأخ &. ووافق المتن جماعة: كالنائيني، وكاشف الغطاء، والخوانساريان، ولعله هو الاقرب كما تقدم.

[قولان مطلقان]

إلا ان في المقام قولين مطلقين:

أحدهما: بعدم سقوط الخمس مطلقاً فتوى أو احتياطاً، ذهب إليه جمع: كابن العم، والحائري الأب، والعراقي قدس سرهم.
 ثانيهما: سقوط الخمس مطلقاً حتى إذا لم يكن من شأنه، صرح به في التعليقة: الجواهري، وآل ياسين، والاصفهاني، والبروجردى وغيرهم قدس سرهم.

[أول القولين]

أمّا القول الأول: وهو عدم سقوط الخمس مطلقاً، فهو للعراقي والحائري وغيرهما، قال الحائري - عند قول الماتن: «لم يسقط الخمس» - : «بل لا تؤثر إقالته في مقدار الخمس، ولا فرق بين ان يكون من شأنه الاقالة وغيره». وعمدة دليبه: ان المستثنى «المؤونة» وهي بمعنى المصروفات ونحوها، وليس الأخذ بالخيار من «المؤونة».

وفيه: ١- ان العراقي والحائري رحمهما الله لم يعلّقا بذلك على رسائل صاحب الجواهر والشيخ والمجدد، مع اطلاقهم السقوط إذا كان من شأنه، قال في مجمع المسائل: «بيع الشرط إذا لم يمكن عدم رده للوم الناس، ولجهة أخرى يُذم الردّ، الزيادة من الأصل لا خمس فيها، وتحسب من المؤونة»^(١). ونحوه عبارة مجمع الرسائل^(٢) وعبارة صراط النجاة^(٣).
 ٢- ان المؤونة هي - كسائر الألفاظ عرفية - : كل ما يصرف، والاخذ

(١) مجمع المسائل: ص ٣٢٤.

(٢) مجمع الرسائل: المسألة ١٦٣٨.

(٣) صراط النجاة: ص ٨٨، الطبعة الحجرية.

بالخيار نوع من المؤونة، نعم إذا شك في كونه - عرفاً - مؤونة، كان المحكّم عمومات «كل ما أفاد الناس» ونحوه.

قال في الجواهر: «لو شك في شيء بالنسبة لاحتسابه من المؤونة: احتمال عدم اعتباره لإطلاق الأدلة في وجوب الخمس الواجب الاقتصار معها على المتيقن، مع احتمال الإعتبار - وان بعد - للأصل، وتقييد الإطلاق بدليل «المؤونة» المحتمل اندراج ذلك فيها، فهي كالمجمل حينئذٍ بالنسبة إليه (أي: إلى المشكوك) وان تيقن في بعض الأشياء انه منها، لا انه تمام المراد بها»^(١).
وفيه: إن عموم «الفائدة» أمانة، وسببي، والتقييد بالمجمل في غير المتيقن، خلاف التحقيق والمشهور.

[ثاني القولين]

وأما القول الثاني: وهو سقوط الخمس مطلقاً، سواء كان من شأنه أم لا، فهو: للاصفهاني والبروجردى وغيرهما.
قال الأول: «إذا كان ذلك بعد انقضاء سنة الربح، وأما إذا كان في اثنائها، فالظاهر: سقوطه، ولا فرق في ذلك بين الموارد، ولا وجه للاستثناء المزبور». وقال الثاني: «بل يسقط مطلقاً على الأقوى».
ولعله لان الأخذ بالخيار وان كان فسخاً من حين الأخذ، لا من أول البيع، ولذا تكون الزيادات المنفصلة قبل الفسخ للمالك قبل الفسخ، إلا ان الفسخ عرفاً كأن لم يكن بيع، فليس فائدة عرفاً.
وفيه: «كأن لم يكن» لا ينافي ان يكون شيء تعلق به الخمس ولم تصر مؤونة - إذا لم يكن من شأنه - فلا وجه لسقوط مال الغير، وهو: الخمس.

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٦٠.

والحاصل: انه بعد تمام السنة مطلقاً وان كان من شأنه فيه الخمس، وفي
اثناء السنة لا خمس بحدّ الشأن لا مطلقاً.

المسألة (٥٩): الاحوط إخراج خمس رأس المال إذا كان من ارباح مكاسبه، فإذا لم يكن له مال من أول الأمر، فاكْتَسَب أو استفاد مقداراً وأراد ان يجعله رأس المال للتجارة ويتّجر به، يجب إخراج خمسه على الاحوط ثم الاتجار به.

[رأس المال والخمس]

قال في العروة: {المسألة (٥٩): الاحوط إخراج خمس رأس المال إذا كان من ارباح مكاسبه، فإذا لم يكن له مال من أول الأمر، فاكْتَسَب أو استفاد مقداراً وأراد ان يجعله رأس المال للتجارة ويتّجر به، يجب إخراج خمسه على الاحوط ثم الاتجار به}.

قال في مجمع المسائل^(١) ما ترجمته: «ومن جملة المؤونة: اتمام رأس ماله للمعيشة إذا كان محتاجاً إليه (أي: إلى الاتمام) ولكن الاحوط إخراج خمسه». ونحوه عبارة مجمع الرسائل^(٢) وصراط النجاة^(٣). ولم يعلّق عليه احد من الشيرازيين، والآخوند، والصدر إسماعيل، والنجفي الإصفهاني، والنائيني، والعراقي، والحائري قدّس سرّهم. نعم علّق عليه بعبارة: «لا يترك» الماتن والحسين القمي قدّس سرّهما.

(١) مجمع المسائل: ص ٣١٧.

(٢) مجمع الرسائل: المسألة ١٥٩٣.

(٣) صراط النجاة: ص ٨٧، الطبعة الحجرية.

[أقوال المسألة]

والاقوال في المسألة ثلاثة:

[القول الأول]

الأول: وجوب الخمس مطلقاً - فتوى واحتياطاً - وهو للمستند، ومنتهى المقاصد، والعروة، والإصفهاني، والعراقي، والحائري، وكاشف الغطاء، والوالد، وابن العم، والقمي الاب في حاشية مجمع المسائل.

[القول الثاني]

الثاني: عدم الوجوب مطلقاً، وهو لصاحب الجواهر، والشيخ، والمجدد في الرسائل العملية، وقد تقدّمت عبارة واحدة منها، والفقير الهمداني في مصباحه، والميرزا القمي في الغنائم^(١) وكل المعلقين على الرسائل الثلاث، سوى الماتن والحسين القمي رحمهما الله كما - تقدم -.

[القول الثالث]

الثالث: التفصيل بين: رأس المال الذي يحتاج إليه في مؤونة السنة فإنه يحسب من المؤونة، وبين ما يحتاجه للسنين ففيه الخمس. ومقتضاه في ما يحتاجه للسنين: التوزيع بمقداره لسنة الربح فلا خمس، والازيد منه ففيه الخمس. وصرّح بالتفصيل النائيني، والبروجردي، والسيد الأخ وآخرون رحمهم الله.

(١) الغنائم: ص ٣٧١.

ولعل بعض من اطلق كونه من المؤونة أراد التفصيل .
مثلاً: قد يشتري مزرعة، أو دكاناً، يفي ارباحه بحاجات سنته - مع
احتياجه إليها - فلا خمس، وقد يشتري ما يفي بمؤونة سنين ففيه الخمس .

[تحقيق وتأکید]

أقول: لا إشكال في ان المؤونة «الفعلية» لا خمس فيها، كما لا إشكال في ان
المؤونة «غير الفعلية» فيها الخمس كالمؤونة المستقبلية .
فهل رأس المال الذي يحتاج الشخص لربحه في مؤونته يعتبر مؤونة فعلية:
نظير اللباس والظروف والمأكل والمسكن ونحوها، أم ليس مؤونة فعلية بل ما
تحصل المؤونة منه ففيه الخمس؟
والخلاف عمدته في ذلك .
والذي يظهر لي: ان ما يحصل منه المؤونة هو غير المؤونة نفسها، وينبغي
تبديل «الاحوط» في كلام الماتن إلى «الأظهر» .

[هنا اشكالان]

وهنا إشكالان تاليان:

[الاشكال الأول]

احدهما: ان الروايات لم تتعرض لرأس المال ولم تذكر ان فيه الخمس،
والمتعارف اخذ رأس المال من المؤونة، فهو كاشف عن عدم الخمس فيه، وإلا
وجب التنبيه عليه .
كما في روايتي: الكرّ، والفائدة:

فالاولى: عن النيسابوري: «انه سأل أبا الحسن الثالث عليه السلام عن رجل أصاب من ضيعته من الخنطة مائة كرٍّ... وبقي في يده ستون كراً، ما الذي يجب لك من ذلك؟ وهل يجب لأصحابه من ذلك عليه شيء؟ فوقَّع عليه السلام: لي منه الخمس مما يفضل من مؤونته»^(١).

والثانية: رواية يزيد قال: «كتبت: جعلت لك الفداء، تُعلِّمني ما الفائدة وما حدُّها؟ رأيك ابقاك الله ان تمَّنَّ علي بيان ذلك لكي لا أكون مقيماً على حرام لا صلاة لي ولا صوم، فكتب عليه السلام: الفائدة مما يفيد اليك في تجارة من ربحها، وحرث بعد الغرام، أو جائزة»^(٢) ونحوهما غيرهما.

قال في الوافي: «فادت الفائدة، أي: حصلت»^(٣).

والجواب: ان السؤال لم يكن عن رأس المال حتى يجاب عليه، وترك الجواب عما لم يسأل عنه لا ظهور له في عدم الحكم بعد شمول العمومات مثل قوله عليه السلام: «هي والله الإفادة يوماً بيوم»^(٤) له، وكم له من نظير في الفقه.

[الاشكال الثاني]

ثانيهما: ربما يقال: ان مقتضى قاعدة: «لو كان لبان» عدم الخمس في رأس المال، لتامة شروطها الثلاثة: من كونه محل ابتلاء عام، وعدم الالتفات إليه، وعدم ذكره بالخصوص.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٧.

(٣) الوافي: ج ١٠، ص ٣١٠.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

وفيه: ان الشرط الثاني غير موجود، لعدم تسليم عدم الالتفات إليه، ولو شك فلا احراز للقاعدة في المقام، نظير الخمس في:

- ١- المحقرات.
- ٢- وعلى أموال الأطفال والمجانين.
- ٣- والاكثر من الشأن.
- ٤- والاسراف والتبذير.
- ٥- والصرف في الحرام. ونحو ذلك.

[تتمات]

هنا تتمات:

[التتمة الأولى]

الاولى: هناك روايات صريحة في ان على الضيعة، والضياع: الخمس.
منها: صحيحة علي بن مهزيار الطويلة عن الإمام الجواد عليه السلام وجاء فيها:
«فاما الذي أوجب من الضياع والغلات في كل عام...»^(١).
وتأويله بحاصل الضياع لا نفسها، لا قرينة له، وخلاف: ظاهر الضياع،
وظاهر العطف الدال على المغايرة.
ومنها: صحيحته الأخرى قال: «كتب إليه (أي: إلى الإمام الهادي عليه السلام)
الهمداني: اقرأني عليّ (أي: علي بن مهزيار) كتاب ابيك فيما اوجبه على
الأصحاب الضياع... فاختلف من قبلنا في ذلك، فقالوا: يجب على الضياع

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

الخمس بعد المؤونة: مؤونة الضيعة وخراجها، لا مؤونة الرجل وعياله، فكتب عليه السلام - وقرأه علي بن مهزيار - : عليه الخمس بعد مؤونته ومؤونة عياله وبعد خراج السلطان»^(١)

ومنها: صحيحته الثالثة عن الإمام الجواد عليه السلام - بواسطة أبي علي بن راشد - قال: «يجب عليهم الخمس، فقلت: ففي أي شيء؟ فقال عليه السلام : في امتعتهم وضياعهم»^(٢) وفي الوسائل: «في امتعتهم وصنائعهم» لكن صاحب الوسائل & نقل الحديث عن الشيخ الطوسي في التهذيب والاستبصار، وفي كلا الكتابين: «ضياعهم» بدل «صنائعهم»^(٣).

قال في مجمع البحرين: «والضيعة، بالفتح فالسكون: العقار، والارض المغلّة» واما الواو: فمن المتسالم عليه انه ظاهر في مغايرة ما بعدها لما قبلها كما لا يخفى.

[التتمة الثانية]

الثانية: إذا شك في ان «رأس المال» من المؤونة أم لا؟ فمقتضى الأصل: العدم، فيتحقق موضوع «العام، والفائدة» وبضمّه إلى الأصل تكون النتيجة: وجوب الخمس.

وقد تكرر من الماتن & ذكر مثل ذلك، منها ما ذكره في كتاب الزكاة: «إذا شك في كون شيء من المؤن اولاً، لم يحسب منها»^(٤) ولم يعلّق المعظم.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٣.

(٣) التهذيب: ج ٤، ص ١٢٣، ح ١٠ والاستبصار: ج ٢، ص ٥٥، ح ٤.

(٤) العروة الوثقى: الزكاة، فصل في زكاة الغلات الأربع، المسألة ٢٣.

ووجهه ما تقدم: من عموم العام، والشك في كونه مصداقاً للخاص، حتى في الشبهة الموضوعية وان أشكل فيه، وسيأتي إن شاء الله تعالى.

[التتمة الثالثة]

الثالثة: إذا شك في ما صرف في المؤونة انه من المستثنى: كالشأن، والجائز، والسنة ونحو ذلك، فهل يجري فيه أصل الصحة، أم لا؟
الظاهر: جريانه - لصدّ شمول العام - في الحرام فقط لا مطلقاً فيختلف الحكم في المذكورات.

١- ففي الشأن: لا يجري أصل الصحة، لأن صرف أكثر من الشأن ليس بحرام، فيكون شكاً في سقوط الخمس بالنسبة إليه.
٢- وفي الجائز: يجري أصل الصحة، كما إذا شك في انه صرف المال في أكل الحلال، أم أكل الحرام، لما هو الأصح من جريان أصل الصحة في عمل الشخص نفسه.

٣- وفي السنة: تفصيل بين: القول بكون الخمس في المال مشاعاً، فيجري أصل الصحة، لأن الصرف في سنة أخرى من ربح السنة الماضية لا يجوز، لأنه تصرف في مال الغير - قبل إعطاء حقه وبدون إذنه - فان جعلنا أصل الصحة أمارة كما هو الأصح فلا خمس عليه، وان جعلناه أصلاً فلا يثبت الصرف داخل السنة، فيجري استصحاب الخمس ولا مانع من تعارضهما، نظير طهارة اليد وبقاء الحدث، وبين: القول بكون الخمس على نحو الكلّي في المعيّن، لجواز الصرف في حصّته.

والحاصل: ان الصرف يحمل على الجائز إذا احتتمل الحرام، وأمّا إذا كان الطرفان جائزين فلا أصل يعيّن احدهما.

[التتمة الرابعة]

الرابعة: قال في الغنائم: «ولا إشكال في ان رأس المال وما لا يعدّ للصرف ويُدخّر للقنية - كالفروش والظروف ونفس الضيعة التي هي مستغل لها وأمثال ذلك - لا يحسب من المؤونة»^(١).

ثم قال - بعد صفحات: «والظاهر: ان تميم رأس المال لمن احتاج إليه في المعاش من المؤونة، كاشتراء الضيعة لأجل المستغل»^(٢).

ونقل الثاني: الشيخ الأنصاري & بدون مناقشة، وكأنه مال إليه^(٣).
وأشكل في ذلك بعد نقله الفقيه الهمداني في مصباحه، قال: «مساعدة العرف على عدّ مثل هذه الأشياء من مؤونته مشكل، بل لا فرق عرفاً بين ادّخار عين الفائدة التي اكتسبها لأن يصرفها في المستقبل في نفقته أو شراء ضيعة أو دار ونحوها مما يحتاج إليه في ذلك الوقت، أو يشتري الضيعة ونحوها في هذه السنة لأن ينتفع بثمرها، أو يعيش بها أولاده في المستقبل»^(٤).

أقول: وان لم اجد صريحاً في الفتوى التفصيل بين: تمام رأس المال، وبين تميمه، إلا انه غير وجيه، إذ لو كان احدهما - عرفاً - مؤونة كان الآخر أيضاً، والا فلا، كما لا يخفى.

لكن ظاهر العبارتين: ان احدهما لا مع الحاجة، والثاني مع الحاجة.

(١) الغنائم: ج ٤، ص ٣٢٧.

(٢) الغنائم: ج ٤، ص ٣٣١.

(٣) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢٠١.

(٤) مصباح الفقيه: ج ٣، ص ١٣١، الطبعة الحجرية.

[التتمة الخامسة]

الخامسة: أثاث المحلّ والدكان، والمعمل والمزرعة ونحوها ووسائلها على قسمين:

١- فمنها: ما هي مصالح للعمل.

٢- ومنها: ما هي مصالح للشخص: ككرسيه، ومروحته، وسيارته، والفرش الذي يجلس أو ينام عليه ونحو ذلك.

قد يقال بالتفصيل بينهما: بأن مصالح العمل حكمها حكم أصل رأس المال، ومصالح الشخص فيها الخمس وان قلنا بعدمه في مصالح العمل. والوجه فيه: ان القسم الأول هو جزء من رأس المال عرفاً، بينما القسم الثاني ليس هو كذلك فليس.

أقول: القسم الثاني هو مؤونة فعلية للشخص، فكيف يكون فيها الخمس؟ وائي فرق بين الكرسي في البيت أو في المعمل؟ وسيأتي إن شاء الله تعالى بحثه في المسألة الثانية والستين من الماتن & في نفس هذا الفصل.

[التتمة السادسة]

السادسة: بناء على ما هو الأصح: من ان رأس المال وتتميمه ووسائل التجارة والزراعة والصناعة، ليست من المؤونة: فان نقصت قيمة بعضها آخر السنة خمس النقصان، وان زادت فعلى الزيادة أيضاً الخمس، وذلك كـلّه لعدم سقوط الخمس الذي تعلق بها حين كانت مصداقاً للفائدة، إذ الفرض عدم كونها مؤونة، سواء في ذلك رأس المال الذي يحتاجه إلى إعاشة هذه السنة أو غيرها - على الخلاف المتقدم -.

[التتمة السابعة]

السابعة: جاء في الرسائل الثلاث^(١) ما ترجمته: «إذا لم يعين الشخص سنة خمسية، ولم يخمس سنوات، وجب فوراً تخميس مجموع ما عنده الآن، وهكذا ما لم يخمسه سابقاً ولم يبق منه شيء».

ولم يعلق عليه احد من المعلقين الثمانية، ولا الستة.

مثلاً: إذا كان عنده الآن ألف وجب تخميسه، وان كان في السنوات الخمس الماضية زاد عن مؤونة السنة عنده مائة - مثلاً - وتلفت الخمسمائة، وجب تخميسها أيضاً.

ودليل الامرين واضح، وإنما الكلام في أمور:

[هنا أمور]

[الأمر الأول]

احدها: إذا لم يعلم الزائد عن السنين السابقة ودار بين الاقل والاكثر - عيناً أو قيمة - فهل:

- ١- تجري البراءة عن الزائد مطلقاً.
- ٢- أم يجب عليه الأكثر مطلقاً لأنه حق الناس، دفعاً للضرر المحتمل.
- ٣- أم يفصل بين القاصر والمقصر: ففي الأول البراءة، وفي الثاني الاشتغال.
- ٤- أم القرعة.

(١) مجمع الرسائل: المسألة ١٦٥٨. ومجمع المسائل: ص ٣٢٦.

٥- أم العدل والإنصاف؟

وجوه: أ- لا إشكال عندنا في الإشتغال في محرز التقصير.

ب- وكذلك على الأصح محتمل التقصير، لانصراف الأدلة الترخيضية عن مثله.

ج- وفي غيرهما العدل والإنصاف، لطريقة ذلك عند العقلاء، وورد ذلك في جزئيات يستظهر عدم خصوصيتها.

لكن في المجمعين رجح - من دون تعليق أحد- البراءة مطلقاً ففي مجمع الرسائل ما ترجمته: «ولا خمس في المشكوك وان كان العمل بالاحتياط حسناً»^(١).

[الأمر الثاني]

ثانيها: هل الخمس بعد المؤونة تخصيص مطلقاً ل: «هي والله الإفادة يوماً بيوم»^(٢) ليشمل من ليست له سنة خمسية ولا يخمس، أم يشك في إطلاقه، مع عدم الإشكال في إطلاق: «هي والله الإفادة يوماً بيوم»؟
فان أحرز إطلاق: «بعد المؤونة» فيها، والا فمقتضى الشك: الخمس، حتى على القول باصالة عدم الخمس.

[تأييد وتأکید]

وقد يؤيد أو يستدل على تقييد المؤونة التي لا خمس فيها: بمن يخمس - سواء في رأس سنة أو يخمس كل ما يحصل عليه - بروايات:

(١) مجمع الرسائل: المسألة ١٦٥٣.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٦.

منها: المعتبرة التي رواها الصدوق في كمال الدين^(١) عن محمد بن جعفر الاسدي، قال: «كان فيما ورد عليّ من الشيخ أبي جعفر محمد بن عثمان العمري - قدّس الله روحه - في جواب مسائلي إلى صاحب الزمان عليه السلام: «وأمّا ما سألت عنه من أمر من يستحل ما في يده من أموالنا ويتصرف فيه تصرفه في ماله من غير امرنا فمن فعل ذلك فهو ملعون، ونحن خصماؤه يوم القيامة فقد قال النبي | : المستحل من عترتي ما حرّم الله، ملعون على لساني ولسان كل نبي»^(٢).

والشاهد في إطلاق «يستحل» للاستحلال العملي، بقرينة: «يتصرف فيه تصرفه في ماله» وعموم: «أموالنا» للخمس.

ومنها: معتبرة أبي بصير، بعلي بن أبي حمزة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «لا يجل لأحد ان يشتري من الخمس شيئاً حتى يصل إلينا حقنا»^(٣).
ومنها: معتبرته الأخرى عن أبي جعفر عليه السلام قال: «كل شيء قوتل عليه... فان لنا خمسه، ولا يجل لأحد ان يشتري من الخمس شيئاً حتى يصل إلينا حقنا»^(٤).

ومنها: مرسل العياشي في تفسيره عن اسحاق بن عمار قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: لا يعذر عبد اشترى من الخمس شيئاً ان يقول: يارب

(١) كمال الدين: ص ٥٢٠.

(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب الأنفال، الحديث ٧.

(٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٤.

(٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٥.

اشتريته بمالي، حتى يأذن له أهل الخمس»^(١).
ومنها: صحيحة أبي بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال: «سمعتة يقول: من اشترى شيئاً من الخمس لم يعذره الله عز وجل، اشترى ما لا يحل له»^(٢).
فإطلاق: «من الخمس» في هذه الروايات يشمل ما نحن فيه، وظاهره: انه حرام كله، ولا يستثنى منه المؤونة، وظهورها في الشمول لعله واضح، وليس قابلاً للتخصيص بالمؤونة، لتكون مؤونته حلالاً، والباقي حراماً.

[الأمر الثالث]

ثالثها: من لم يخمس سنين - أو سنة واحدة - فاراد ان يخمس من فوائده سنة أخرى، فالظاهر: ان عليه ان يعطي الربيع ليحل ما تقدم وتفرغ ذمته.
مثلاً: إذا كانت فوائده في السنة الماضية الفاً، ولم يخمس وصرّف كل الالف، وأراد من فوائده هذه السنة إفراغ ذمته من الالف السابق، فان عليه ان يعطي مائتين وخمسين، لا مائتين فقط، وهو واضح.

[الأمر الرابع]

رابعها: من لا يخمس إذا أراد تحليل خمس الحج، من مال آخر لم يخمسه، فانه كذلك يعطي الربيع - كما لا يخفى - .
والفرق بين الثالث والرابع هو: ان في الثالث يعطي من مال لا خمس فيه، وفي الرابع يعطي من مال فيه أيضاً الخمس.

(١) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٣ من أبواب الأنفال، الحديث ١١.

(٢) وسائل الشيعة: التجارة، الباب ٢١ من أبواب عقد البيع وشروطه، الحديث ٦.

هذا في المسالتين إذا قلنا: ان أداء ديون السنة السابقة من فوائد هذه السنة، يعتبر ان يكون: من المؤونة المستثناة عن الخمس مطلقاً على قول، أو في بعض الصور على قول آخر، وسيأتي بحث ذلك عند تعرض الماتن & له في المسألة الواحدة والسبعين من نفس هذا الفصل إن شاء الله تعالى.

أما في صورة لم يكن الأداء هذا من المؤونة - أو مطلقاً على القول الآخر - فالظاهر: ان عليه مضافاً إلى إعطاء الربع، إعطاء خمس هذا الربع أيضاً، ففي الفرض: يعطي ربع المائتين والخمسين ليحلّ المائتين والخمسين، ثم يعطي مائتين وخمسين خمساً عن الالف في السنة الماضية.

[الأمر الخامس]

خامسها: بناءً على ان رأس المال لا خمس فيه، فالمتيقن منه: ما يحتاجه لهذه السنة فقط، وبمقدار تمشية مؤونته.

أما الزائد عن المؤونة: ففيه الخمس، وقد صرح بذلك المحقق القمي في: جامع الشتات^(١).

[الأمر السادس]

سادسها: أداء الدين من المؤونة، سبيله سبيل باقي المؤن، بشرط ان يؤدى قبل تمام السنة، وان أدّى في السنة الآتية - ولو لأجل ان الدائن لم يأت، أو لم يأخذ، أو غير ذلك - فلا يمكن اخذها من ارباح السنة الماضية.

صرح بذلك المحقق القمي & أيضاً في: جامع الشتات^(٢).

(١) جامع الشتات: ج١، ص١٨٨.

(٢) جامع الشتات: ج١، ص٢٠٤.

المسألة (٦٠): مبدأ السنة التي يكون الخمس بعد خروج مؤونتها:
حال الشروع في الاكتساب فيمن شغله التكسب، وأما من لم يكن مكتسباً
وحصل له فائدة اتفاقاً: فمن حين حصول الفائدة.

[متى يكون مبدأ السنة الخمسية؟]

قال في العروة: {المسألة (٦٠): مبدأ السنة التي يكون الخمس بعد خروج
مؤونتها: حال الشروع في الاكتساب فيمن شغله التكسب، وأما من لم يكن
مكتسباً وحصل له فائدة اتفاقاً: فمن حين حصول الفائدة}.
وهذا التفصيل صرح به الشيخ الأنصاري في الخمس قال: «وأما مبدأ
حول المؤونة: فيما يحصل باكتساب هو زمان الشروع في التكسب، وفيما لا
يحصل بقصد واختيار - لو قلنا به - زمان حصوله، خلافاً لجماعة في الأول،
فجعلوه زمان ظهور الربح، بل جعله بعضهم زمان حصوله»^(١).

[أقوال المسألة]

ثم إن الأقوال في المسألة حسب ما رأيت اربعة:

[القول الأول]

الأول: الربح حصولاً، أو ظهوراً، على الخلاف بينهم.

(١) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢١٥.

ذهب إليه الشهيد الثاني في المسالك^(١). وصاحب المدارك في المدارك^(٢)، والنراقي في المستند^(٣) وتبعهم صاحب الجواهر في الجواهر^(٤) قال: «ولو قيل باعتبار الحول من حين ظهور شيء من الربح، ثم احتساب الأرباح الحاصلة بعد ذلك إلى تمام الحول، وإخراج الخمس من الفاضل عن مؤونة ذلك الحول كان حسناً والله اعلم».

وفي نجاة العباد^(٥) أيضاً، ولم يعلق الماتن عليه.

وصرح بهذا القول أيضاً جماعة في حاشية العروة. منهم: الوالد +
والعراقي +.

قال الأول: «بل حال حصول الربح والفائدة - على الأظهر - من غير فرق بين: أهل الدكاكين والبساتين والمزارع والاعنام وغير ذلك».

وقال الثاني: «على الاحوط، والأصح - بمقتضى الانسباق من الأدلة بل الأصول - كون مبدئها حين بروز الربح».

والاول صرح بحصول الربح، والثاني بظهور الربح.

[القول الثاني]

الثاني: الشروع في الكسب، صرح به الشهيد الأول في الدروس، وتبعه صاحب الحدائق فيها، قال في الجواهر: «ولعله لذا قال في الدروس والحدائق:

(١) المسالك: ج ١، ص ٤٦٨، الطبعة القديمة.

(٢) المدارك: ج ٥، ص ٣٩١.

(٣) المستند: ج ١٠، ص ٨٠.

(٤) الجواهر: ج ١٦، ص ٨٢.

(٥) نجاة العباد: ص ٨٨ المسألة الخامسة.

ولا يعتبر الحول في كل تكسب، بل يتبدئ الحول من حين الشروع في التكسب - بانواعه - فإذا تمَّ خمس ما فضل^(١).

وتبعهما في الرسائل الثلاث المجمعين، بدون حاشية من احد، قال في مجمع الرسائل: «والاعتبار في ابتداء السنة زمان شروع الكسب»^(٢).

[القول الثالث]

الثالث: تفصيل الماتن بين التكتسبات فالشروع، وبين الفوائد الحاصلة بدون كسب فحين حصولها.

ووافق عليه جمهرة ممن لم يعلّق: كالنائيني، والحائري، والبروجردي، والجواهري، وابن العم، والميلاني، والخوانساريين، والسيد الأخ قدس سرهم. وسبقهم إلى ذلك الشيخ الأنصاري & في كتاب الخمس وقد تقدمت عبارته قبل قليل - وان كانت عبارته مطلقة في صراط النجاة -.

[القول الرابع]

الرابع: تفصيل السيد أبو الحسن الإصفهاني & في المكتسبات بين اليومية، وغيرها، فقد انفرد فيما رأيت بذلك، قال في الحاشية على قول الماتن -: «حال الشروع في الاكتساب» -: «ممن يستفيد الفوائد تدريجاً: يوماً فيوماً، أو في يوم دون يوم مثلاً، وأما في غيره: كالزراع، ومن كان عنده النخيل والاشجار، أو الاغنام أو نحو ذلك، فمن حين حصول الربح والفائدة».

(١) الجواهر: ج ١٦، ص ٨١.

(٢) مجمع الرسائل: المسألة ١٥٩٨.

[الثمرة على الأقوال الأربعة]

أقول: هذه هي أقوال المسألة، وتظهر ثمرة الخلاف بينها فيما لو اختلفت الازمنة.

مثلاً: ١- أول محرم الحرام بدأ في الكسب.

٢- وأول صفر ظهر الربح، كما لو ارتفعت الأسعار.

٣- وأول ربيع الأول باعها وحصل الربح.

فهل آخر سنته التي لا يَحْمَسُ مؤونته فيها: أول محرم الحرام، أو أول صفر، أو أول ربيع الأول؟

لا إشكال في ان مقتضى عمومات الخمس: تعلّق الخمس بكل فائدة حينها، وأدلة: «الخمس بعد المؤونة» مع حملها على مؤونة السنة - مع وجود «السنة» في الأدلة كما في صحيح علي بن مهزيار عن الامام الجواد عليه السلام وغيره، اولاً على الخلاف في ذلك - قد استثنت: مؤونة السنة.

فهل المتبادر من الأدلة، أو المستفاد من الأصول العملية بعد فقد الدليل، أي واحد من الأقوال؟

[المتبادر من الأدلة]

الظاهر: ١ - انه ان قلنا بالادلة، فظاهرها: هو تفصيل الماتن: فمن فتح دكاناً، أو زرع زرعاً، أو بدء البيع والشراء في التجارة، فالمنصرف من «السنة» حين ابتدائه، لتبادر ذلك منه. ومن لا كسب له، وحصلت له فائدة بهدية، أو جائزة ونحوهما، اعتبر ذلك أول سنته، لتبادر أيضاً.

٢- وان لم نقل بالادلة ووصلت النوبة إلى الأصول العملية، فمقتضى عموم العامة، وتردد المخصّص بين الاقل والاكثر: هو الاقتصار في التخصيص

- باستثناء المؤونة - على الاقل، وهو في المثال المذكور: من أول ربيع الأول، إلى أول محرم الحرام، وذلك للشك في استثناء مؤونة محرم وصفر من الأول والآخر.

[استنتاج]

وبذلك يظهر: اختلاف مقتضى الأدلة مع مقتضى الأصول العملية. وعليه: فما ذكره المحقق العراقي & في عبارته المتقدمة من توافقها حيث قال: «بمقتضى الانسباق من الأدلة بل الأصول: كون مبدئها (أي: مبدأ السنة) حين بروز الربح» غير واضح الوجه.

[تتمة]

[نصوص استثناء المؤونة]

وهنا تتمه: ربما يقال بأن نصوص استثناء المؤونة، ليست على نسق واحد، بل هي مختلفة.

[الطائفة الأولى]

فمنها: ما ورد في ربح التجارة والصناعة والزراعة، كخبر علي بن شجاع^(١) وصحيحتي ابني راشد ومهزيار^(٢).
ففي الأول: عند السؤال عن أبي الحسن الثالث عليه السلام عن صاحب ضيعة

(١) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ٥ من أبواب زكاة الغلات، الحديث ٢ والخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.
(٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٣ و ٤.

بقيت له منها ستون كراً، فوقع عليه: «لي منه الخمس مما يفضل من مؤونته»^(١).
 وفي الثانية: «يجب عليهم الخمس، فقلت: ففي أي شيء؟ فقال: في
 امتعتهم وصنائعهم [وضياعهم خ ل] قلت: والتاجر عليه، والصانع بيده؟
 فقال: إذا امكنهم بعد مؤونتهم»^(٢).
 وفي الثالثة: نحوه^(٣).

[الطائفة الثانية]

ومنها: ما ليس له مورد، بل هو مطلق أو مجمل، مثل: صحيح البزنطي^(٤)
 وتوقيع الهمداني^(٥).
 ففي الأول قال: «كتبت إلى أبي جعفر عليه الخمس أخرجه قبل المؤونة،
 أو بعد المؤونة؟ فكتب عليه: بعد المؤونة»^(٦).
 وفي الثاني: «ان في توقيعات الإمام الرضا عليه إليه: ان الخمس بعد
 المؤونة»^(٧).

-
- (١) وسائل الشيعة: الزكاة، الباب ٥ من أبواب زكاة الغلات، الحديث ٢ والخمس، الباب ٨ من
 أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.
 (٢) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ٣.
 (٣) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ٨ من أبواب ما يجب فيه الخمس الحديث ٤.
 (٤) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.
 (٥) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.
 (٦) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ١.
 (٧) وسائل الشيعة: الخمس، الباب ١٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، الحديث ٢.

[ما ينصرف من الطائفتين]

والنصوص في الطائفة الاولى تنصرف إلى سنة التجارة والصناعة والزراعة، بينما النصوص في الطائفة الثانية بالنسبة إلى السنة: إمّا جملة، أو مهملّة، أو مطلقة تقيّد بنصوص السنة^(١).

وفيه: أولاً: ان نصوص الطائفة الثانية مطلقة، لا جملة ولا مهملّة.

وثانياً: ان نصوص الطائفة الاولى ليست مقيّدة، بل تلك هي مواردّها.

وثالثاً: انه لا تقييد بين مثبتين.

إذ لا عقد سلب للمقيّد ينافي الإطلاق.

وعليه: فإطلاق «المؤونة» الظاهرة في مؤونة السنة لكل الفوائد، لا

معارض لها من تجارة وصناعة وزراعة.

[الاستدلال للقول الأول ومناقشته]

واستدل لمثل الوالد والعراقي رحمهما الله ممن ذهب إلى القول الأول في أن أول السنة هو أول حصول الربح: بأن المؤونة مشتق، وهو حقيقة في الفعلية دون المنتضي، فإذا ربح أول صفر يخرج منه مؤونة صفر، لا مؤونة محرّم الحرام وان شرع في الكسب أول محرّم الحرام وإن شك، فالمتيقن: تخصيصه هو من أول صفر، دون ما سبق كما لا يخفى.

وفيه: ان كان ظهور المؤونة: في مؤونة السنة، والسنة عند العرف - المنصرف

إليه الإطلاق - من حين الشروع، كان ظاهراً في فعلية المؤونة من قبل حصول الربح

(أي: أول محرّم الحرام في المثال) كما لا شك مع هذا الظهور، فتأمل.

(١) المستمسك: ج ٩، ص ٥٣٧ بتصرّف.

[فرعان]

هنا فرعان:

[الفرع الأول]

الأول: إذا كان بعض فوائده كسباً ، وبعضها بلا كسب، كان المعتبر في بدء السنة: الأول، سواء كان الأول الكسب أو غيره، فإذا حصل على فائدة من غير الكسب أول محرم الحرام، وبدء الكسب أول صفر أو العكس، كان بدء سنته أول محرم الحرام. وذلك لإطلاق: الفوائد، والمؤونة.

قال المحقق القمي في «جامع الشتات» ما تعريبه: «وإذا كان له كسب وزراعة وتجارة فالظاهر: أن الحساب يجعله من كسبه الأول»^(١).

[الفرع الثاني]

الثاني: لا إشكال في أن المؤونة بلفظها وبالارادة الاستعمالية ليست مقيدة بالسنة، إلا أنّ تعارف حساب مؤونة السنة خارجاً، أو جب انصرافها إلى السنة دون غيرها، لا أقل ولا أكثر. وعليه: فهل المتعارف في المؤونة عرفاً: ابتداء حصول الربح أو الشروع في الكسب، أو ان المتعارف عند العرف: السنة التي يتعاملون بها، كالهجرية القمرية عند العراقيين، أو الشمسية عند الايرانيين، والميلادية في بلاد يتعاملون بها، وغيرها عند غيرهم؟

(١) جامع الشتات: ج١، ص١٩٠.

مثلاً: إذا حصل على ربح من غير كسب، أو بدء الكسب في أول صفر، فإنه يحسب إلى أول محرم الحرام الآتي، لا إلى أول صفر، بل لو حصل عليه في أول شهر رجب، فيكون حسابه في السنة الأولى ستة أشهر.

فإذا كان المتعارف هكذا - كما هو الآن ظاهراً عند الجميع - فليس له حساب بعد أول محرم الحرام من المؤونة، وإن كان محرم الحرام هو الشهر السابع من بدء سنة الربح، أو الكسب.

ولهذا مع أن شروع الكسب، أو حصول الربح، أو ظهوره عند التجار والكسبة مختلف، ولكنهم لا يختلفون في رأس السنة، فإنه للجميع واحد.

وعليه: فيمكن احتساب مؤونة قبل رجب - في المثال - من أرباح بعد رجب، فتأمل.

قال المحقق القمي & في جامع الشتات: «ابتداء السنة وقت الشروع في التجارة، وأول السنة لأهل السوق في هذه الأزمنة، من النيروز إلى النيروز»^(١).

وقال الشيخ الأنصاري &: «والحاصل: أن مبدأ الحول تابع لما تعارف بين الناس: من إضافة الربح إليه وإخراج مؤونته من ذلك الربح»^(٢).

(١) جامع الشتات: ج ١، ص ١٩١.

(٢) الخمس للشيخ الأنصاري: ص ٢١٥.

الفهرس الكتاب

٥	تعريف الخمس
٦	الخمس فريضة للنبي وآله
٧	أمور ينبغي الالتفات إليها
٧	الأمر الأول
٨	الأمر الثاني
٨	الأمر الثالث
٨	الأمر الرابع
٩	الأمر الخامس
٩	الأمر السادس
١٠	أجوبة وردود
١١	روايات الخاصة
١١	روايات العامة
١٢	الخمس في أكثر من عشر رسائل
١٤	حكم مانع الخمس
١٥	أهمية الخمس في الأحاديث الشريفة
١٦	الخمس في أحاديث أخرى
١٨	ما يجب فيه الخمس
١٩	موارد سبعة

٢٠.....	المورد الأول: خمس غنائم الحرب
٢٠.....	قيود خمسة
٢٠.....	القيود الأول
٢١.....	القيود الثاني
٢٢.....	القيود الثالث
٢٢.....	القيود الرابع
٢٢.....	القيود الخامس
٢٢.....	إشكال وجواب
٢٢.....	هنا أمران
٢٣.....	الأمر الأول
٢٤.....	من أدلة اطلاق الغنيمة
٢٤.....	الأمر الثاني
٢٥.....	مواصفات غنائم الحرب
٢٦.....	أدلة صاحب الحدائق
٢٦.....	الدليل الأول
٢٧.....	الدليل الثاني
٢٨.....	الخمس بعد اخراج المون
٢٩.....	بحث لغوي
٢٩.....	أمور سبعة مستثناة
٣١.....	الغزو بغير إذن الإمام
٣١.....	أقوال المسألة

٣١.....	القول الأول
٣٢.....	القول الثاني
٣٢.....	القول الثالث
٣٢.....	القول الرابع
٣٣.....	القول الخامس
٣٣.....	أدلة القول الأول
٣٣.....	الدليل الأول
٣٤.....	الدليل الثاني
٣٥.....	الجبر والكسر عند الأصحاب
٣٨.....	الدليل الثالث
٤٠.....	أدلة القول الثاني
٤١.....	أدلة القول الثالث
٤١.....	أدلة القول الرابع
٤١.....	أدلة القول الخامس
٤٢.....	الفداء المأخوذ في الحرب
٤٢.....	القول الأول
٤٣.....	القول الثاني
٤٣.....	القول الثالث
٤٣.....	القول الرابع
٤٤.....	الفرق بين الخمس بالمعنيين: الأخص والأعم
٤٤.....	تتمّة

٤٥.....	الجزية المبدولة للسرية
٤٥.....	هنا مسألتان
٤٥.....	المسألة الاولى
٤٦.....	المسألة الثانية
٤٧.....	المال المصالح عليه
٤٧.....	الأموال المأخوذة في الحروب الدفاعية
٤٩.....	لا حاجة للدفاع إلى الإذن
٥٠.....	الإغارة وخمس أموالها
٥٠.....	أقوال المسألة
٥١.....	القول الأول
٥١.....	القول الثاني
٥١.....	القول الثالث
٥١.....	دليل المسألة
٥٢.....	الخمس وسائر الأموال المأخوذة من الكفار
٥٤.....	أقوال المسألة
٥٤.....	القول الأول
٥٤.....	القول الثاني
٥٥.....	القول الثالث
٥٥.....	القول الرابع
٥٥.....	القول الخامس
٥٦.....	القول المختار

٥٦.....	تتمّة.....
٥٨.....	أخذ مال البغاة والنصاب وخمسه.....
٥٨.....	هنا مسائل.....
٥٨.....	المسألة الاولى.....
٦٠.....	أدلة الجواز.....
٦١.....	المسألة الثانية.....
٦٢.....	المسألة الثالثة.....
٦٣.....	من شرائط الغنيمة.....
٦٣.....	عدم الغصية.....
٦٣.....	دليل عدم الغصية.....
٦٤.....	هنا اشكالان.....
٦٤.....	الإشكال الأول ونقده.....
٦٥.....	الروايات الدالة على الخلاف.....
٦٥.....	الرواية الاولى.....
٦٦.....	الرواية الثانية.....
٦٦.....	الرواية الثالثة.....
٦٧.....	من مؤيّدات المشهور.....
٦٩.....	الإشكال الثاني وردّه.....
٦٩.....	استثناءات.....
٧٠.....	هل النصاب شرط في خمس الغنيمة؟.....
٧١.....	السلب من الغنيمة وفيه خمسها.....

٧١.....	هنا مسألتان
٧١.....	المسألة الاولى
٧٢.....	المسألة الثانية
٧٣.....	تتمّة
٧٤.....	المورد الثاني: خمس المعدن
٧٤.....	أدلة وجوب خمس المعدن
٧٥.....	نماذج من المعادن
٧٦.....	المعدن لو شك فيه
٧٧.....	هنا ملاحظات
٧٧.....	الملاحظة الأولى
٧٩.....	الملاحظة الثانية
٧٩.....	الملاحظة الثالثة
٨٠.....	الملاحظة الرابعة
٨٢.....	الملاحظة الخامسة
٨٤.....	استنتاج
٨٤.....	هنا كلامان
٨٤.....	الكلام الأول
٨٥.....	الكلام الثاني
٨٥.....	إطلاق وجوب خمس المعدن
٨٦.....	الصبي والمجنون وخمس المعدن
٨٦.....	أقوال المسألة

٨٧.....	القول الأول: قول المشهور.
٨٨.....	القول الثاني: قول غير المشهور.
٨٩.....	أدلة القولين.
٨٩.....	رفع القلم واشكالات فيه.
٨٩.....	الاشكال الأول.
٩٠.....	مناقشة الاشكال الأول.
٩١.....	الاشكال الثاني.
٩٢.....	مناقشة الاشكال الثاني.
٩٤.....	حاصل الكلام.
٩٤.....	الكافر وخمس المعدن.
٩٥.....	هنا مسألتان.
٩٥.....	المسألة الاولى.
٩٨.....	أدلة تكليف الكفار بالخمسة وغيره.
١٠٠.....	مناقشة ومناظرة.
١٠٠.....	المسألة الثانية.
١٠١.....	تأييد المناقشة بالروايات.
١٠٢.....	تأكيد المناقشة بكلمات الفقهاء.
١٠٣.....	أقسام الكفار بالنسبة للتكاليف الشرعية.
١٠٤.....	الكفار والفرق بين القاصر والمقصر منهم.
١٠٥.....	سقوط الخمس بإسلام الكافر.
١٠٥.....	هنا مسألتان.

- المسألة الاولى ١٠٥
- الاستناد إلى المرسله ١٠٦
- المسألة الثانية ١٠٧
- استغراب ١٠٧
- استغراب ثانٍ ١٠٨
- حاصل البحث ١٠٩
- استنتاج ١٠٩
- بلوغ النصاب ١١٠
- أقوال المسألة ١١٠
- القول الأول: قول أبي الصلاح ١١٢
- هنا اشكالان ١١٢
- الاشكال الأول ١١٢
- الاشكال الثاني ١١٤
- نماذج وأمثلة ١١٥
- الاشكال سنداً ١١٦
- الاشكال دلالة ١١٨
- القول الثاني: قول جمهرة من المتقدمين ١١٩
- القول الثالث: قول معظم المتأخرين ١٢٣
- الاختلاف في مقدار النصاب ١٢٤
- مقدار النصاب وتردد الشيخ الأنصاري ١٢٥
- تردد المحقق النائيني في مقدار النصاب ١٢٦

- ١٢٦..... القاعدة فيما لو تردّد الفقيه
- ١٢٧..... نماذج لتطبيق قاعدة العدل والإنصاف
- ١٢٨..... حاصل الكلام
- ١٢٩..... مصفّى المعدن إذا بلغ عشرين ديناراً
- ١٢٩..... هنا مسألتان
- ١٢٩..... المسألة الاولى
- ١٢٩..... المسألة الثانية
- ١٣٠..... أدلة المشهور
- ١٣١..... أدلة غير تامة
- ١٣٢..... غير المشهور وأدلتهم
- ١٣٣..... المعدن إذا بلغ ديناراً
- ١٣٣..... هل يشترط في النصاب الإخراج دفعة؟
- ١٣٤..... اشتراط الدفعة وعدمه مسألة سيّالة
- ١٣٥..... حاصل البحث
- ١٣٦..... هل الإعراض اثناء الإخراج مخلّ بالدفعة؟
- ١٣٦..... النصاب واشتراك جماعة في الإخراج
- ١٣٧..... تحقيق وتنقيب
- ١٣٧..... تأييد وتأكيّد
- ١٣٨..... جريان أحكام الزكاة في الخمس
- ١٣٨..... نماذج على ذلك
- ١٤٠..... شواهد من العروة وتكملتها

- ١٤٢..... هل يعتبر في النصاب اتحاد الجنس؟
- ١٤٣..... لو تعددت المعادن
- ١٤٤..... استمرار المعدن وانقطاعه
- ١٤٥..... لو أخرج الخمس قبل التصفية
- ١٤٧..... المعدن لو وجده مخرّجاً
- ١٤٧..... فروع المسألة
- ١٤٨..... الفرع الأول
- ١٤٨..... الفرع الثاني
- ١٤٩..... قول المشهور هو الأقرب
- ١٥٠..... هنا مؤيدان
- ١٥١..... الفرع الثالث
- ١٥١..... هنا مسائل
- ١٥١..... المسألة الأولى
- ١٥٢..... المسألة الثانية
- ١٥٢..... المسألة الثالثة
- ١٥٣..... المسألة الرابعة
- ١٥٤..... المعدن لو وُجد في أرض مملوكة
- ١٥٧..... المسلم والمعدن في الأرض المفتوحة عنوة
- ١٥٧..... أقوال المسألة
- ١٥٧..... القول الأول
- ١٥٧..... القول الثاني

- ١٥٨..... القول الثالث
- ١٥٨..... مناقشة القول الثالث
- ١٥٩..... ردّ وايراد
- ١٦٠..... الكلام في القولين الأولين
- ١٦٠..... عمدة أدلة المشهور
- ١٦١..... مناقشة الأدلة
- ١٦٢..... تنبيهات المسألة: التنبيه الأول
- ١٦٣..... التنبيه الثاني
- ١٦٣..... التنبيه الثالث
- ١٦٤..... غير المسلم لو أخرج معدناً في أرض خراجية
- ١٦٥..... تأييد وتأكيذ
- ١٦٦..... هنا تنمات: التتمة الاولى
- ١٦٦..... التتمة الثانية
- ١٦٧..... التتمة الثالثة
- ١٦٧..... المعدن في الأرض الموات
- ١٦٧..... أقوال المسألة
- ١٦٧..... القول الأول
- ١٦٨..... القول الثاني
- ١٦٩..... تأييد وتأكيذ
- ١٧٠..... اشكال صاحب العروة
- ١٧٠..... إيراد وردّ

١٧١	تأييد وتثبيت
١٧٢	صحيحتان تفيدان الملكية
١٧٢	الصحيحة الاولى
١٧٢	الصحيحة الثانية
١٧٣	مناقشة دلالة الصحيحتين
١٧٤	هنا تنمات
١٧٤	التممة الاولى
١٧٤	التممة الثانية
١٧٥	التممة الثالثة
١٧٥	التممة الرابعة
١٧٥	اشكال وجواب
١٧٧	استيجار الغير لاستخراج المعدن
١٧٧	هنا مسألتان
١٧٨	تحقيق وتدقيق
١٧٩	لو استخرج العبد معدناً
١٨٠	العمل في المعدن قبل تخميسه
١٨٠	هنا اشكالات: الاشكال الأول
١٨٢	الاشكال الثاني
١٨٤	لو شك في نصاب المعدن
١٨٤	الفحص في الشبهات الموضوعية
١٨٤	موارد لا يجب الفحص فيها

- ١٨٥..... موارد يجب الفحص فيها
- ١٨٦..... موارد لا يُعلم وجوب الفحص وعدمه
- ١٨٦..... اشكال وجواب
- ١٨٧..... إجمال الكلام
- ١٨٧..... أدلة وجوب الفحص
- ١٨٨..... أقوال المسألة
- ١٨٨..... هنا فرعان
- ١٨٨..... الفرع الأول
- ١٨٩..... الفرع الاثاني
- ١٩٠..... الثالث مما يجب فيه الخمس الكنز
- ١٩٠..... هنا مطالب
- ١٩٠..... المطلب الأول
- ١٩٠..... أدلة فورية خمس الكنز
- ١٩٠..... الدليل الأول: الإجماع
- ١٩١..... الدليل الثاني: الكتاب
- ١٩١..... الدليل الثالث: الروايات
- ١٩٢..... الرواية الاولى
- ١٩٢..... الرواية الثانية
- ١٩٣..... الرواية الثالثة
- ١٩٤..... الرواية الرابعة
- ١٩٥..... الرواية الخامسة

١٩٥.....	مؤيّدات
١٩٦.....	المطلب الثاني
١٩٦.....	استغراب
١٩٧.....	المطلب الثالث
١٩٨.....	المطلب الرابع
١٩٩.....	أمثلة ونماذج
٢٠٠.....	تحقيق وتدقيق
٢٠٢.....	أول من استند إلى صحيح البنزطي
٢٠٣.....	تأييد وتأكيّد
٢٠٤.....	حاصل الكلام
٢٠٤.....	المطلب الخامس
٢٠٥.....	مع عبارات أصحاب المجامع
٢٠٦.....	نقد وتمحيص
٢٠٧.....	موارد وشواهد
٢٠٧.....	وجه كلام الآخوند
٢٠٨.....	وجه الكلام المجدّد
٢٠٩.....	تنبيه
٢٠٩.....	لو وُجد الكنز في أرض مبتاعه
٢٠٩.....	هنا فروع
٢١٠.....	الفرع الأول
٢١٠.....	الفرع الثاني

- ٢١١..... الفرع الثالث
- ٢١١..... عمدة المسألة: روايات شريفة
- ٢١٢..... الرواية الأولى
- ٢١٢..... الرواية الثانية
- ٢١٢..... الرواية الثالثة
- ٢١٢..... الرواية الرابعة
- ٢١٣..... الرواية الخامسة
- ٢١٣..... نقد وتحليل
- ٢١٤..... كلام الفقيه الهمداني
- ٢١٥..... الفرع الرابع
- ٢١٦..... لو تنازع الملاك في الكنز
- ٢١٧..... لو ادعى الكنز المالك السابق
- ٢١٨..... النصاب شرط وجوب خمس الكنز
- ٢١٩..... مقدار النصاب والأقوال فيه
- ٢١٩..... القول الأول
- ٢١٩..... القول الثاني
- ٢٢٠..... القول الثالث
- ٢٢٠..... القول الرابع
- ٢٢١..... تعدد الأقوال لماذا؟
- ٢٢٢..... نقد الأقوال
- ٢٢٤..... الكنز لو وُجد في أرض مستأجرة

٢٢٤.....	هنا بحوث
٢٢٤.....	البحث الأول
٢٢٥.....	البحث الثاني
٢٢٥.....	البحث الثالث
٢٢٥.....	مسألة تداعي الكنز والأقوال فيها
٢٢٥.....	أول الأقوال
٢٢٦.....	ثاني الأقوال
٢٢٦.....	ثالث الأقوال
٢٢٧.....	رابع الأقوال
٢٢٨.....	لو علم ان الكنز لمسلم مجهول
٢٢٨.....	أقوال المسألة
٢٢٩.....	وجه الأقوال
٢٢٩.....	لو علم الكنز لمسلم غير معاصر
٢٣٠.....	النصاب عند تعدد الكنوز
٢٣١.....	تعدد الكنوز وكيفية حسابها
٢٣٢.....	عدم اعتبار النصاب باخراجه دفعة
٢٣٣.....	لو وجد في جوف الدابة شيئاً
٢٣٤.....	هل في المسألة اجماع؟
٢٣٥.....	لا اعتبار للنصاب فيما وُجد في جوف الدابة
٢٣٦.....	تتمتان
٢٣٦.....	التتمّة الاولى

- ٢٣٦..... التّمّة الثانية
- ٢٣٧..... أحاديث خمسة
- ٢٣٧..... الحديث الأول
- ٢٣٨..... الحديث الثاني
- ٢٣٨..... الحديث الثالث
- ٢٣٨..... الحديث الرابع
- ٢٣٩..... الحديث الخامس
- ٢٤١..... النصاب بعد مؤونة الإخراج
- ٢٤٢..... الكنز لو اشترك في جماعة
- ٢٤٣..... أقوال ثلاثة
- ٢٤٣..... استغراب
- ٢٤٥..... الرابع مما يجب فيه الخمس: الغوص
- ٢٤٥..... أدلة وجوب الخمس في الغوص
- ٢٤٥..... صحيحة الحلبي
- ٢٤٦..... صحيحة ابن مروان
- ٢٤٦..... صحيحة ابن أبي عمير
- ٢٤٦..... صحيح البنزطي
- ٢٤٧..... صحيح حمّاد
- ٢٤٧..... هنا مطلبان
- ٢٤٩..... الغوص وتعريفه
- ٢٥٠..... أمثلة لما يخرج بالغوص

٢٥٠	أقوال المسألة
٢٥٠	القول الأول
٢٥١	القول الثاني
٢٥٢	القول الثالث
٢٥٢	استنتاج
٢٥٣	الغوص وملاك الخمس فيه
٢٥٤	الغوص وما هو في حكم الغوص
٢٥٤	أقوال المسألة
٢٥٤	استنتاج
٢٥٥	لو غاص وأخرجه بآلة
٢٥٦	لو أخذه من غير غوص
٢٥٩	لو غاص وناول أحد شيئاً
٢٦٠	إذا غاص ولم يقصد الحياة
٢٦١	لو أخرج بالغوص حيواناً في جوفه شيء
٢٦٢	الأنهار العظيمة وحكم الغوص فيها
٢٦٤	لو أخرج بالغوص ما غرق في البحر
٢٦٤	هنا مطالب
٢٦٤	المطلب الأول
٢٦٥	دليل زوال الملكية بالاعراض
٢٦٥	الدليل الأول
٢٦٥	الدليل الثاني

٢٦٦.....	نقد الدليلين
٢٦٨.....	حاصل البحث
٢٦٩.....	المطلب الثاني
٢٧٠.....	المطلب الثالث
٢٧١.....	أقوال المسألة
٢٧١.....	القول الأول
٢٧٢.....	وجه الأقوال
٢٧٢.....	نقد وتحليل
٢٧٣.....	الكلام في أمرين
٢٧٣.....	هنا دليان
٢٧٣.....	أول الدليلين
٢٧٤.....	ثاني الدليلين
٢٧٦.....	حكم العنبر إذا اخرج بالغوص
٢٧٦.....	مقدمة وفروع
٢٧٦.....	المقدمة
٢٧٧.....	الفروع: الفرع الأول
٢٧٨.....	الفرع الثاني
٢٧٨.....	أقوال المسألة
٢٧٨.....	القول الأول
٢٧٩.....	القول الثاني
٢٧٩.....	القول الثالث

٢٨٠	القول الرابع
٢٨٠	القول الخامس
٢٨٠	القول السادس
٢٨١	نقد الأقوال
٢٨٣	نفي واثبات
٢٨٣	قول سابع للمحقق الهمداني
٢٨٥	الخامس مما يجب فيه الخمس: المال المختلط بالحرام
٢٨٦	الروايات الدالة على المسألة
٢٨٦	الرواية الأولى
٢٨٦	الرواية الثانية
٢٨٧	استغراب
٢٨٧	الرواية الثالثة
٢٨٨	الرواية الرابعة
٢٨٨	الرواية الخامسة
٢٨٩	الرواية السادسة
٢٨٩	الخلاصة
٢٨٩	اشكالات غير تامة
٢٩٠	الاشكال الأول
٢٩٠	نقد الاشكال
٢٩١	الاشكال الثاني
٢٩٢	جواب الاشكال

٢٩٣	الاشكال الثالث
٢٩٣	مناقشة الاشكال
٢٩٤	الاشكال الرابع
٢٩٤	ردّ الاشكال
٢٩٥	الاشكال الخامس
٢٩٥	جواب الاشكال
٢٩٥	هنا شبهة
٢٩٦	ردّ الشبهة
٢٩٦	كلام الشيخ الأنصاري
٢٩٧	جواب آخر
٢٩٨	الاشكال السادس
٢٩٨	نقض الاشكال
٢٩٨	إيراد وردّ
٢٩٩	تعليقتان
٢٩٩	التعليقة الاولى
٣٠٠	التعليقة الثانية
٣٠١	خمس المال المختلط ومصرفه
٣٠١	أقوال المسألة
٣٠١	القول الأول
٣٠٢	القول الثاني
٣٠٣	الاحتياط بجمع الوصفين

- ٣٠٤..... لو علم مقدار الحرام دون المالك
- ٣٠٤..... أقوال المسألة
- ٣٠٥..... نقد الأقوال
- ٣٠٦..... اشكال وجواب
- ٣٠٧..... التصديق باذن المجتهد
- ٣٠٨..... أقوال المسألة
- ٣٠٨..... القول الأول
- ٣٠٨..... القول الثاني
- ٣٠٨..... القول الثالث
- ٣١٠..... لو علم بالمالك دون مقدار الحرام
- ٣١١..... أقوال المسألة
- ٣١٢..... القول الأخير وأمور ثلاثة
- ٣١٢..... الأمر الأول
- ٣١٣..... الأمر الثاني
- ٣١٤..... الأمر الثالث
- ٣١٤..... نقد الأقوال
- ٣١٥..... استغراب
- ٣١٥..... لو لم يرض المالك بالصلح
- ٣١٦..... مقتضى «لا ضرر» هنا
- ٣١٧..... كلام الشيخ الأنصاري
- ٣١٨..... لو علم بالمالك والمقدار معاً

- ٣١٩..... لا فرق في كون الاختلاط بالاشاعة وغيرها
- ٣١٩..... هنا فروع
- ٣٢٠..... الفرع الأول
- ٣٢٠..... الفرع الثاني
- ٣٢٠..... الفرع الثالث
- ٣٢١..... لو جهل المقدار والمالك معاً
- ٣٢٢..... لو علم اجمالاً بالزيادة
- ٣٢٣..... أقوال المسألة
- ٣٢٤..... لو علم بالمالك اجمالاً وبالمال تفصيلاً
- ٣٢٥..... أقوال المسألة
- ٣٢٦..... الأقوال والدليل عليها
- ٣٢٨..... نقد الأقوال
- ٣٢٨..... هنا تنمات
- ٣٢٩..... التتمة الاولى
- ٣٢٩..... التتمة الثانية
- ٣٣١..... التتمة الثالثة
- ٣٣١..... لو لم يعلم وعلم بالمالك اجمالاً
- ٣٣٢..... لو كان الحق في الذمة
- ٣٣٢..... صور المسألة
- ٣٣٣..... الصورة الاولى
- ٣٣٣..... لو علم الجنس والمقدار دون مالكة

- ٣٣٤..... حكم المسألة وأدلتها
- ٣٣٥..... أقوال المسألة
- ٣٣٦..... هل التصدق مشروط باذن الحاكم الشرعي؟
- ٣٣٦..... هنا قولان
- ٣٣٧..... أدلة القولين
- ٣٣٨..... اشكال وجواب
- ٣٣٩..... شواهد ونماذج
- ٣٤٠..... الصورة الثانية
- ٣٤٠..... لو علم الجنس والمقدار وبماله في عدد محصور
- ٣٤١..... الصورة الثالثة
- ٣٤١..... لو علم الجنس لا المقدار وعلم بماله
- ٣٤١..... الصورة الرابعة
- ٣٤١..... لو علم الجنس لا المقدار ولا المالك
- ٣٤٢..... الصورة الخامسة
- ٣٤٢..... لو لم يعلم جنسه وكان قيمياً
- ٣٤٣..... الصورة السادسة
- ٣٤٣..... لو لم يعلم جنسه وكان مثلياً
- ٣٤٣..... أقوال المسألة
- ٣٤٥..... المالك وحقه في اخراج الخمس
- ٣٤٥..... هنا مطلبان
- ٣٤٥..... المطلب الأول

٣٤٦.....	دليل المشهور
٣٤٦.....	دليل الاحتياط
٣٤٧.....	المطلب الثاني
٣٤٨.....	لو أخرج الخمس ثم تبين المالك
٣٤٩.....	أقوال المسألة
٣٤٩.....	وجه الضمان
٣٥٠.....	وجه عدم الضمان
٣٥٢.....	لو أخرج الخمس ثم علم المقدار
٣٥٢.....	صور المسألة
٣٥٢.....	الصورتان الأوليان
٣٥٣.....	الصورة الثالثة وفروعها
٣٥٣.....	الفرع الأول
٣٥٣.....	الفرع الثاني
٣٥٤.....	الفرع الثالث
٣٥٥.....	الصورة الرابعة والأقوال فيها
٣٥٥.....	القول الأول
٣٥٦.....	القول الثاني
٣٥٦.....	القول الثالث
٣٥٦.....	القول الرابع
٣٥٧.....	نقد الأقوال
٣٥٩.....	لو خلط الحرام بالحلال عمداً

٣٥٩.....	أقوال المسألة
٣٦٠.....	القول بالاحتياط
٣٦٠.....	عمدة الأدلة على القولين
٣٦٢.....	لو تعلّق بالحلال المختلط الخمس
٣٦٢.....	هنا مطالب
٣٦٣.....	المطلب الأول
٣٦٣.....	كلام الشهيد في البيان
٣٦٤.....	مناقشة كلام الشهيد
٣٦٤.....	المطلب الثاني
٣٦٦.....	دليل القول الأول
٣٦٦.....	دليل القول الثاني
٣٦٧.....	دليل القول الثالث
٣٦٧.....	المطلب الثالث
٣٦٨.....	وجوه أربعة وأدلتها
٣٦٩.....	وجه خامس ودليله
٣٧٠.....	كلام بعض الأعلام
٣٧١.....	الاستدلال له
٣٧٢.....	لو أتلف المال قبل التخميس
٣٧٢.....	في المسألة قولان
٣٧٢.....	هنا فرعان
٣٧٣.....	الفرع الأول

- ٣٧٤..... الفرع الثاني
- ٣٧٤..... أمور استدلل بها للقول الأول
- ٣٧٤..... أول الأمور
- ٣٧٥..... ثاني الأمور
- ٣٧٦..... ثالث الأمور
- ٣٧٦..... أدلة القول الثاني
- ٣٧٦..... الدليل الأول
- ٣٧٧..... الدليل الثاني
- ٣٧٧..... الدليل الثالث
- ٣٧٧..... قول ثالث لكاشف الغطاء
- ٣٧٨..... كلام المهذب ونقده
- ٣٧٩..... حكم ما لو علم المقدار المختلط وما لم يعلم
- ٣٨٠..... مقتضى ما تقدم
- ٣٨٠..... تتمه
- ٣٨٢..... إذا باع المال المختلط قبل التخميس
- ٣٨٢..... هنا فرعان
- ٣٨٢..... أول الفرعين
- ٣٨٣..... اشكال وجواب
- ٣٨٤..... ثاني الفرعين
- ٣٨٤..... للحاكم الشرعي إمضاء المعاملة وعدمه
- ٣٨٥..... السادس مما يجب فيه الخمس: الأرض يشتريها الذمي من المسلم

- ٣٨٥..... السابع مما يجب فيه الخمس : أرباح المكاسب
- ٣٨٦..... أدلة خمس الأرباح
- ٣٨٦..... الدليل الأول: القرآن الحكيم
- ٣٨٧..... الدليل الثاني: الاجماع
- ٣٨٨..... الدليل الثالث: السيرة
- ٣٨٨..... الدليل الرابع: السنّة الشريفة
- ٣٨٨..... خبر الأشعري
- ٣٨٩..... خبر النيسابوري
- ٣٨٩..... خبر ابن مهزيار
- ٣٨٩..... خبر الهمداني
- ٣٩٠..... موثّق سماعة
- ٣٩٠..... خبر ابن يزيد
- ٣٩٠..... خبر ابن سنان
- ٣٩١..... خبر أبي بصير
- ٣٩١..... خبر ابن المستفاد
- ٣٩٢..... الخمس في كتب العامة
- ٣٩٢..... خبر الخرائج للراوندي &
- ٣٩٤..... أمور أشكل البعض على الخمس فيها
- ٣٩٥..... الأمر الأول
- ٣٩٥..... الأمر الثاني
- ٣٩٦..... الأمر الثالث

٣٩٧.....	مسائل ثلاث
٣٩٧.....	المسألان: الاولى والثانية
٣٩٨.....	أدلة استثناء المؤونة
٣٩٨.....	الأول: السيرة
٣٩٨.....	الثاني: الاجماع
٣٩٨.....	الثالث: الروايات الشريفة
٣٩٩.....	صحيحه ابن مهزيار
٣٩٩.....	صحيح ابن مهزيار الآخر
٣٩٩.....	صحيح ابن مهزيار الثالث
٤٠٠.....	صحيح ابن مهزيار الرابع
٤٠١.....	مكاتبه ابن مهزيار
٤٠١.....	صحيح أبي بصير
٤٠٢.....	هنا اشكالان
٤٠٢.....	أول الاشكالين
٤٠٢.....	ثاني الاشكالين
٤٠٤.....	تحقيق وتوثيق
٤٠٥.....	هنا مسألة مهمة
٤٠٦.....	أدلة المسألة
٤٠٦.....	الدليل الأول
٤٠٧.....	استنتاج
٤٠٨.....	الدليل الثاني

٤٠٨.....	الدليل الثالث
٤٠٩.....	الدليل الرابع
٤٠٩.....	هنا فروع
٤٠٩.....	الفرع الأول
٤١١.....	مقتضى الدليل اللفظي
٤١٢.....	مقتضى الدليل اللبّي
٤١٢.....	مقتضى الأصل العملي
٤١٣.....	تنبيه
٤١٤.....	الفرع الثاني
٤١٥.....	الفرع الثالث
٤١٥.....	الفرع الرابع
٤١٦.....	الفرع الخامس
٤١٦.....	أدلة لزوم السنة لكل شخص لا لكل فائدة
٤١٦.....	أول الأدلة
٤١٦.....	ثاني الأدلة
٤١٧.....	كلام الشيخ الأنصاري
٤١٧.....	حاصل البحث
٤١٨.....	اشكال وجواب
٤١٩.....	الفرع السادس
٤٢٠.....	الفرع السابع
٤٢١.....	الفرع الثامن

٤٢٢.....	نقد وتحقيق
٤٢٤.....	الفرع التاسع
٤٢٤.....	تأكيد وتدقيق
٤٢٥.....	الفرع العاشر
٤٢٦.....	الفرع الحادي عشر
٤٢٧.....	الفرع الثاني عشر
٤٢٨.....	الفرع الثالث عشر
٤٢٩.....	هل في الهدية والجائزة خمس؟
٤٢٩.....	أقوال المسألة
٤٣٠.....	استغراب
٤٣٢.....	أدلة الأقوال
٤٣٢.....	القول بالخمسة وأدلتها
٤٣٢.....	السنة الشريفة
٤٣٢.....	موثق سماعة
٤٣٣.....	خبر الأشعري
٤٣٣.....	صحيح ابن مهزيار
٤٣٤.....	صحيح سالم
٤٣٤.....	معتبرة ابن اسحاق
٤٣٥.....	موثق أبان
٤٣٥.....	رواية ابن عبد ربه
٤٣٦.....	رواية ابن طاووس

٤٣٦.....	القول بعدم الخمس وأدلته
٤٣٦.....	الدليل الأول
٤٣٧.....	الدليل الثاني
٤٣٧.....	الدليل الثالث
٤٣٨.....	الدليل الرابع
٤٣٨.....	الدليل الخامس
٤٣٨.....	حاصل الكلام
٤٣٩.....	لا خمس في الميراث
٤٣٩.....	أقوال المسألة
٤٣٩.....	أول الأقوال
٤٤٠.....	ثاني الأقوال
٤٤٠.....	ثالث الأقوال
٤٤١.....	أدلة الأقوال
٤٤٢.....	اشكال وجواب
٤٤٢.....	هنا دليان
٤٤٣.....	أول الدليلين
٤٤٣.....	ثاني الدليلين
٤٤٥.....	اشكال وجواب
٤٤٥.....	هل في المهر خمس؟
٤٤٥.....	المستثنيات من وجوب الخمس
٤٤٦.....	هنا دليان

٤٤٧.....	نقد الدليلين
٤٤٧.....	هنا تنهات
٤٤٧.....	التممة الأولى
٤٤٨.....	التممة الثانية
٤٤٩.....	التممة الثالثة
٤٤٩.....	التممة الرابعة
٤٥١.....	لو علم بان المورث لم يخمس
٤٥١.....	مسائل ثلاث
٤٥١.....	المسألة الأولى
٤٥٢.....	اشكال غير تام
٤٥٣.....	المسألة الثانية
٤٥٣.....	المسألة الثالثة
٤٥٤.....	استغراب
٤٥٥.....	أموال لا خمس فيها
٤٥٦.....	أدلة المسألة
٤٥٦.....	الدليل الأول
٤٥٧.....	الدليل الثاني
٤٥٨.....	الدليل الثالث
٤٥٨.....	الدليل الرابع
٤٥٩.....	الاشكال سنداً
٤٥٩.....	الاشكال دلالة

٤٦٠	الخمس في النماء
٤٦١	تتمات
٤٦١	التممة الأولى
٤٦١	التممة الثانية
٤٦١	التممة الثالثة
٤٦١	التممة الرابعة
٤٦٢	معاملة الأشياء غير الخمسة
٤٦٣	هنا مطالب
٤٦٣	المطلب الأول
٤٦٤	تأييد وتأکید
٤٦٥	قول آخر
٤٦٥	الدليل على القول الآخر
٤٦٦	مناقشة الدليل
٤٦٨	عدم الخمس والاستدلال له
٤٦٩	دليل عدم الخمس ومناقشته
٤٦٩	استغراب
٤٧٠	حاصل الكلام
٤٧١	استشهاد
٤٧٢	المطلب الثاني
٤٧٢	المطلب الثالث
٤٧٣	تتمات

- ٤٧٣..... التتمّة الأولى
- ٤٧٣..... التتمّة الثانية
- ٤٧٤..... التتمّة الثالثة
- ٤٧٤..... التتمّة الرابعة
- ٤٧٥..... التتمّة الخامسة
- ٤٧٦..... نماء الأموال التي لا خمس فيها
- ٤٧٧..... تحقيق وتدقيق
- ٤٧٨..... هل في ارتفاع القيمة خمس؟
- ٤٧٨..... للمسألة شقان
- ٤٧٨..... الشق الأول
- ٤٧٩..... استظهار
- ٤٧٩..... استظهار ثانٍ
- ٤٨٠..... نقد واستنتاج
- ٤٨١..... الشق الثاني
- ٤٨٢..... تذييب
- ٤٨٣..... ايراد وردّ
- ٤٨٤..... هل في البستان خمس؟
- ٤٨٥..... التفريق بين الانتفاع والاكتساب
- ٤٨٦..... مقتضى القاعدة
- ٤٨٦..... هنا فرع
- ٤٨٧..... تحقيق وتدقيق

٤٨٨.....	الخمس في المجموع
٤٨٨.....	هنا مسألتان
٤٨٩.....	المسألة الأولى
٤٨٩.....	أقوال المسألة
٤٨٩.....	القول الأول
٤٩٠.....	القول الثاني
٤٩٠.....	الثمرة بين القولين
٤٩١.....	أدلة القول الأول
٤٩١.....	الدليل الأول
٤٩١.....	الدليل الثاني
٤٩٢.....	الدليل الثالث
٤٩٢.....	الدليل الرابع
٤٩٣.....	الدليل الخامس
٤٩٤.....	أدلة القول الثاني
٤٩٤.....	أول الأدلة
٤٩٥.....	ثاني الأدلة
٤٩٥.....	ثالث الأدلة
٤٩٥.....	رابع الأدلة
٤٩٦.....	القول الثالث
٤٩٦.....	مناقشة القول الثالث
٤٩٧.....	احتمالان آخران

٤٩٨.....	استقرار الربح في الخمس
٤٩٩.....	ادلة ذلك
٥٠٠.....	تتمتان
٥٠٠.....	التمة الأولى
٥٠١.....	التمة الثانية
٥٠٢.....	هل الشآن ملاك الخمس وعدمه؟
٥٠٢.....	قولان مطلقان
٥٠٣.....	أول القولين
٥٠٤.....	ثاني القولين
٥٠٦.....	رأس المال والخمس
٥٠٧.....	أقوال المسألة
٥٠٧.....	القول الأول
٥٠٧.....	القول الثاني
٥٠٧.....	القول الثالث
٥٠٨.....	تحقيق وتأكيد
٥٠٨.....	هنا اشكالان
٥٠٨.....	الاشكال الأول
٥٠٩.....	الاشكال الثاني
٥١٠.....	تتهات
٥١٠.....	التمة الأولى
٥١١.....	التمة الثانية

- التممة الثالثة ٥١٢
- التممة الرابعة ٥١٣
- التممة الخامسة ٥١٤
- التممة السادسة ٥١٤
- التممة السابعة ٥١٥
- هنا أمور ٥١٥
- الأمر الأول ٥١٥
- الأمر الثاني ٥١٦
- تأييد وتأکید ٥١٦
- الأمر الثالث ٥١٨
- الأمر الرابع ٥١٨
- الأمر الخامس ٥١٩
- الأمر السادس ٥١٩
- متى يكون مبدأ السنة الخمسية؟ ٥٢٠
- أقوال المسألة ٥٢٠
- القول الأول ٥٢٠
- القول الثاني ٥٢١
- القول الثالث ٥٢٢
- القول الرابع ٥٢٢
- الثمره على الأقوال الأربعة ٥٢٣
- المتبادر من الأدلة ٥٢٣

٥٢٤.....	استنتاج
٥٢٤.....	تتمة
٥٢٤.....	نصوص استثناء المؤونة
٥٢٤.....	الطائفة الأولى
٥٢٥.....	الطائفة الثانية
٥٢٦.....	ما ينصرف من الطائفتين
٥٢٦.....	الاستدلال للقول الأول ومناقشته
٥٢٧.....	فرعان
٥٢٧.....	الفرع الأول
٥٢٧.....	الفرع الثاني
٥٢٩.....	الفهرس الكتاب